



# TRIBUNAL DE CUENTAS

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |                                                |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------|
| Resolución                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | <i>AUTO</i>                                    |
| Número/Año                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | <i>1/2024</i>                                  |
| Dictada por                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | <i>DEPARTAMENTO SEGUNDO DE ENJUICIAMIENTO</i>  |
| Título                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | <i>AUTO CUESTION PREJUDICIAL TJUE</i>          |
| Fecha de Resolución                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | <i>29/07/2024</i>                              |
| Ponente/s                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | <i>EXCMA. SRA. DOÑA ELENA HERNÁEZ SALGUERO</i> |
| Situación actual                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | <i>FIRME</i>                                   |
| <b>Asunto:</b><br><i>En el procedimiento de reintegro por alcance núm. B-180/21, Sector Público Autonómico (Generalitat de Cataluña. Gastos y pagos referéndum ilegal del 1 de octubre de 2017. Informe de Fiscalización relativo al destino dado a los recursos asignados a la ejecución de políticas de acción exterior de la Comunidad Autónoma de Cataluña, ejercicios 2011-2017), Cataluña</i> |                                                |



## AUTO

Madrid, a fecha de la firma electrónica

Dada cuenta del procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, Sector Público Autonómico (Generalitat de Cataluña. Gastos y pagos referéndum ilegal del 1 de octubre de 2017. Informe de Fiscalización relativo al destino dado a los recursos asignados a la ejecución de políticas de acción exterior de la Comunidad Autónoma de Cataluña, ejercicios 2011-2017), Cataluña, se procede a dictar la presente resolución de conformidad con los siguientes

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

**PRIMERO.**- Conforme a la normativa reguladora de la jurisdicción contable (v. artículo 73.2 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas -en adelante, LFTCU), el “procedimiento de reintegro por alcance” se configura como un proceso jurisdiccional que se inicia por demanda, aplicándose los trámites del proceso civil que corresponda según la cuantía del asunto, conforme a lo dispuesto en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil -en adelante, LEC. Con carácter previo a la iniciación de la fase del proceso jurisdiccional (enjuiciamiento), la LFTCU prevé la tramitación de las dos siguientes fases (investigación): A) una primera fase denominada procedimiento de Diligencias Preliminares (v. artículo 46 de la LFTCU) y, en su caso, B) una segunda fase denominada procedimiento de Actuaciones Previas (v. artículos 47 y 48 de la LFTCU).

**SEGUNDO.**- **A)** La fase de Diligencias Preliminares tiene como finalidad, con carácter general, la siguiente: (i) archivar las denuncias de hechos que, manifiestamente, no constituyen un supuesto de responsabilidad contable; o bien, (ii) acordar la apertura de la segunda fase (“Actuaciones Previas”) previa a la posterior fase jurisdiccional del proceso contable. **B)** En cuanto a la fase de Actuaciones Previas, se tramita por una unidad independiente del Departamento de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas -en adelante, TCU- al que, en su caso, le correspondería conocer de la posterior fase jurisdiccional. La finalidad de esta segunda fase de Actuaciones Previas es la realización de una investigación preparatoria del proceso contable, concluyendo con la práctica de una Liquidación Provisional que se realiza por un Delegado Instructor responsable de dicha investigación. En cuanto al contenido de dicha Liquidación Provisional, de la que se deja constancia en un acta, debe destacarse que, en ningún caso tiene carácter vinculante para el Departamento de la Sección de Enjuiciamiento del TCU, ni en la cuantificación del presunto daño al patrimonio público ni en la determinación de los presuntos responsables,



## TRIBUNAL DE CUENTAS

de tal manera que la iniciación, o no, de la siguiente fase jurisdiccional del proceso contable sólo podrá tener lugar en virtud de demanda formulada por las partes que ostentan legitimación activa para ejercitar la acción contable, de acuerdo con lo establecido en la normativa reguladora de la jurisdicción contable.

**TERCERO.-** Pues bien, en relación con el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, durante la tramitación de la fase previa de Diligencias Preliminares, este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento dictó el Auto de fecha 25 de noviembre de 2019, por el que se dispuso acumular las Diligencias Preliminares n.º B-79/19 a las Diligencias Preliminares n.º B-147/18, lo que conllevó que se investigase en un único procedimiento de actuaciones previas (Ref.: Actuaciones Previas n.º 80/19) tanto (i) los hechos relativos a los gastos destinados a la realización del referéndum ilegal sobre la independencia de Cataluña, de fecha 1 de octubre de 2017, como (ii) los hechos relativos a los gastos destinados a desarrollar la denominada “*acción exterior*” de la Generalitat de Catalunya durante los ejercicios 2011 a 2017, esto es, a promover fuera de España la independencia de Cataluña durante el referido período temporal.

**CUARTO.-** La Delegada Instructora de las Actuaciones Previas n.º 80/19 dictó sendas resoluciones sobre medidas cautelares. (A) La Providencia de fecha 26 de febrero de 2020, teniendo por garantizada la cantidad de 4.146.274,97 euros, a la que ascendía el importe total de la presunta responsabilidad contable fijado en la liquidación provisional practicada con fecha 28 de enero de 2020 (por los hechos relativos a los gastos destinados a la realización del referéndum ilegal sobre la independencia de Cataluña, de 01-10-2017), una vez que se ingresaron en la cuenta de consignaciones de este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas las siguientes cantidades: (i) 2.135.948,60 euros, correspondientes a la fianza que se había depositado para el aseguramiento de las responsabilidades civiles subsidiarias tramitadas en la “Causa Especial n.º 20907/2017” que se siguió ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, dado que en su Sentencia 459/2019, de 14 de octubre (apartado n.º 9), se ordenaba remitir testimonio de la misma al Tribunal de Cuentas para que se reclamase en la jurisdicción contable la responsabilidad civil a aquellos acusados que hubieran resultado condenados por un delito de malversación de caudales públicos; (ii) 2.010.327,37 euros, correspondientes al ingreso realizado por la entidad “Foment Caixa Solidaritat”. (B) La Providencia de fecha 4 de mayo de 2022, teniendo por garantizada la cantidad de 5.422.411,10 euros, a la que ascendía el importe total de la presunta responsabilidad



## TRIBUNAL DE CUENTAS

contable fijado en la liquidación provisional practicada con fechas 29 y 30 de junio de 2021 (por los hechos relativos a los gastos destinados a desarrollar la denominada “acción exterior” de la Generalitat de Catalunya durante los ejercicios 2011 a 2017), una vez que la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, mediante Auto de fecha 8 de abril de 2022, estimó los recursos del artículo 48.1 de la LFTCU interpuestos por varios de los presuntos responsables contables contra la anterior Providencia de la Delegada Instructora de fecha 14 de octubre de 2021, dejándola sin efecto y, en su virtud, admitiendo los avales que fueron otorgados por el “Institut Català de Finances” como garantía de las presuntas responsabilidades contables fijadas en la referida liquidación provisional.

**QUINTO.**- Una vez finalizada la fase de las referidas Actuaciones Previas n.º 80/19, mediante Diligencia de Ordenación de 19 de enero de 2022, el Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del TCU procedió a dar traslado de las actuaciones a los sujetos legitimados activamente para ejercitar acciones de responsabilidad contable en el presente proceso contable, a fin de que en el plazo de veinte días pudieran presentar escrito de demanda. Concretamente, se confirió dicho traslado a los siguientes: la entidad “Sociedad Civil Catalana, Asociación Cívica y Cultural”, la Abogacía del Estado, la Generalitat de Catalunya, el Consejo de Diplomacia Pública de Cataluña (DIPLOCAT) y la entidad “*Abogados Catalanes por la Constitución*”.

**SEXTO.**- Con fecha 17 de febrero de 2022, la entidad “Sociedad Civil Catalana, Asociación Cívica y Cultural” -en adelante, SCC- presentó escrito de demanda pidiendo que se declarase la existencia de un daño en el patrimonio público de la Generalitat de Catalunya, por un importe total de 5.309.807,02 euros, y que se declarase responsables contables directos de dicho daño, en las concretas cuantías que se recogen en el escrito de demanda, a las siguientes personas: Dña. D, D. O, D. C, D. A, Dña. N, D. J, D. R, Dña. C, D. L, D. A y D. F.

**SÉPTIMO.**- Habiendo expirado el plazo concedido al resto de sujetos legitimados activamente para ejercitar acciones de responsabilidad contable sin que presentasen escrito de demanda, mediante Auto de fecha 25 de febrero de 2022, dictado por este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento, se dispuso tener por apartados del proceso contable, al no ostentar la condición de parte demandante, a la Abogacía del Estado, a la Generalitat de Catalunya, al Consejo de Diplomacia Pública de Cataluña (DIPLOCAT) y a la entidad “*Abogados Catalanes por la Constitución*”.



**OCTAVO.-** Mediante Decreto de fecha 15 de marzo de 2022, el Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del TCU admitió a trámite la demanda presentada por la entidad SCC y se dio traslado de la misma al Ministerio Fiscal, a efectos de que en el plazo de veinte días pudiese presentar su propia demanda o adherirse a la ya presentada; asimismo, se les dio traslado a los demandados para su mero conocimiento, advirtiéndoles expresamente de que se les emplazaría posteriormente para contestar a la misma.

**NOVENO.-** Con fecha 13 de abril de 2022, el Ministerio Fiscal presentó escrito de demanda pidiendo que se declarase la existencia de un daño en el patrimonio público de la Generalitat de Catalunya, por un importe total de 3.429.342,43 euros, y que se declarase responsables contables directos de dicho daño, en las concretas cuantías que se recogen en el escrito de demanda, a las siguientes personas: D. R, D. A, D. M, Dª D, D. L, D. A, D. A, Dª E, D. R, D. I, D. J, Dª F, D. E, D. F, D. O, Dña. M, D. M, D. S, D. A, D. A, D. J, D. A, Dña. N, D. J, Dña. C (en su condición de heredera de Dña. M), Dña. M, Dña. T, D. L, C, D. R, D. A, D. A, D. J, D. J y D. A.

**DÉCIMO.-** Una vez analizado el contenido de las demandas formuladas por la entidad SCC y por el Ministerio Fiscal, se constata que en ambos casos se reclama a los demandados la responsabilidad contable por los daños ocasionados en el patrimonio público de la Generalitat de Catalunya como consecuencia de la realización de determinados gastos que pueden agruparse en dos categorías: (i) gastos destinados a la realización del referéndum ilegal sobre la independencia de Cataluña, celebrado el día 1 de octubre de 2017; (ii) gastos destinados a desarrollar la denominada “*acción exterior*” de la Generalitat de Catalunya durante los ejercicios 2011 a 2017, esto es, a promover fuera de España la independencia de Cataluña durante el referido período temporal.

**UNDÉCIMO.-** Por Decreto de fecha 13 de abril de 2022, el Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del TCU admitió la demanda presentada por el Ministerio Fiscal, y se procedió a dar traslado de la misma a los demandados, emplazándoles por veinte días para contestar a la misma y a la demanda de la entidad SCC. Asimismo, se concedió a las partes el plazo común de cinco días para alegasen sobre la cuantía del proceso.

**DUODÉCIMO.-** Los demandados presentaron sus escritos de contestación a la demanda en el plazo que se les concedió al efecto. Esencialmente, en dichos escritos se pedía lo



## TRIBUNAL DE CUENTAS

siguiente: (i) la suspensión del proceso contable; (ii) la estimación de las excepciones procesales planteadas y el consiguiente archivo del procedimiento; o, subsidiariamente, (iii) la desestimación de las demandas del Ministerio Fiscal y de la entidad SCC, con expresa condena en costas a los demandantes.

**DECIMOTERCERO.**- Mediante Auto de fecha 9 de septiembre de 2022, dictado por este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento, se fijó la cuantía del procedimiento en 5.309.807,02 euros. Posteriormente, el día 16 de diciembre de 2022, se celebró ante este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del TCU el trámite de la audiencia previa al juicio. En dicho acto, esta Consejera de Cuentas tuvo por desistidos a los demandantes de la partida relativa a los gastos para desarrollar la campaña de publicidad denominada CIVISME, por un total de 336.143,34 euros, y, en consecuencia, también decretó el sobreseimiento parcial del procedimiento en relación con el demandado D. J, ya que éste sólo había sido demandado por el Ministerio Fiscal por esta concreta partida de gastos. Asimismo, en el propio acto de la audiencia previa, esta Consejera de Cuentas desestimó todas las excepciones procesales planteadas en los escritos de contestación formulados por los demandados, salvo dos de ellas que fueron desestimadas posteriormente, mediante Auto de fecha 22 de diciembre de 2022, dictado al amparo de lo dispuesto en el artículo 417.2 de la LEC; finalmente, se admitieron todas las pruebas que se estimaron útiles y pertinentes para el esclarecimiento de los hechos controvertidos.

**DECIMOCUARTO.**- Una vez practicada toda la prueba admitida en el citado trámite de la audiencia previa al juicio, finalmente, se celebró ante este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del TCU el trámite de conclusiones escritas, que fue oportunamente evacuado por las partes demandantes y demandadas.

**DECIMOQUINTO.**- Mediante Providencia de fecha 29 de mayo de 2024, dictada por este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento, se declararon las actuaciones concluidas para sentencia.

**DECIMOSEXTO.**- El día 11 de junio de 2024 se publicó en el Boletín Oficial del Estado la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña, en cuyo artículo 3 se establece que *“la amnistía declarada en virtud de la presente ley produce la extinción de la responsabilidad penal, administrativa o contable, en los términos previstos en este Título”*.



**DECIMOSÉPTIMO.**- Por medio de Providencia de fecha 11 de junio de 2024, dictada por este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento al amparo de lo dispuesto en el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en relación con el artículo 4 bis de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, apartado 2º, y el artículo 43 bis, 1º, de la LEC -entonces vigente-, se concedió a las partes del proceso contable el plazo común de diez días, con suspensión del plazo para dictar sentencia, a efectos de que pudieran realizar las alegaciones que tuvieran por conveniente, sobre la posibilidad de plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea -en adelante, TJUE-, a título prejudicial, una serie de cuestiones relativas a la interpretación de determinados principios y preceptos del Derecho de la Unión Europea (principio de la lucha eficaz y disuasoria contra el fraude y toda actividad ilegal que afecte a los intereses financieros de la Unión Europea; principio de cooperación leal; principio de igualdad ante la ley; principio de seguridad jurídica; principios del Estado de Derecho y de tutela efectiva en el proceso judicial), y su compatibilidad con lo dispuesto en determinados preceptos de la citada Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña.

**DECIMOCTAVO.**- En esa misma fecha de 11 de junio de 2024, la representación procesal de don O, don R, doña D, don A, don J, doña E, doña M, don S y don E, presentó escrito pidiendo la aplicación de la LOA con la consiguiente declaración de la extinción de la responsabilidad contable de sus representados y el archivo definitivo del proceso contable. En un mismo sentido, y con idéntica fecha 11 de junio de 2024, se presentaron sendos escritos por la representación procesal de los siguientes demandados: don L, don R, don F, don M, doña C, doña M, don A, don J, don R, don A, don I, don A, don A, doña N y don A.

**DECIMONOVENO.**- En relación con el trámite de audiencia sobre el posible planteamiento, a título prejudicial, de las cuestiones recogidas en la Providencia de fecha 11 de junio de 2024, dictada por este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento, en primer lugar, por lo que se refiere a los demandantes, se constata que han realizado peticiones contrarias. Por un lado, la entidad SCC ha solicitado que se planteen ante el TJUE las mismas cuestiones prejudiciales que se recogen la citada resolución, aunque las ha agrupado en cinco apartados, en lugar de en ocho. Por el contrario, el Ministerio Fiscal ha manifestado que no resulta procedente el planteamiento de dichas cuestiones



prejudiciales ante el TJUE.

**VIGÉSIMO.-** En cuanto a los demandados, salvo la representación procesal de Dña. T (que no ha realizado alegaciones de ninguna clase sobre este concreto trámite), todos ellos han presentado sus alegaciones dentro del plazo concedido para ello, manifestándose en sentido contrario al planteamiento ante el TJUE, a título prejudicial, de las cuestiones recogidas en la citada Providencia de fecha 11 de junio de 2024.

## **II. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **A) Planteamiento general.**

1. La presente cuestión prejudicial se suscita en el marco de un procedimiento de reintegro por alcance en el que la acción de responsabilidad contable se ejercita por dos demandantes distintos: el Ministerio Fiscal y la entidad SCC, que en el presente proceso contable ejercita la acción pública que se prevé en los artículos 56 de la LFTCU y 47.3 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas - en adelante, LOTCU.
2. La entidad SCC ha formulado demanda pidiendo que se declare un daño en el patrimonio público de la Generalitat de Catalunya, por un importe total de 5.309.807,02 euros; de los que 2.884.865,61 euros se refieren a los gastos para la realización del referéndum ilegal sobre la independencia de Cataluña, de fecha 1 de octubre de 2017; y 2.424.941,41 euros a los gastos realizados para desarrollar la denominada “*acción exterior*” de la Generalitat de Catalunya.
3. El Ministerio Fiscal ha formulado demanda pidiendo que se declare un daño en el patrimonio público de la Generalitat de Catalunya, por un importe total de 3.429.342,43 euros; de los que 1.219.838,63 euros se refieren a los gastos para la realización del referéndum ilegal sobre la independencia de Cataluña, de fecha 1 de octubre de 2017; y 2.209.503,80 euros a los gastos realizados para desarrollar la denominada “*acción exterior*” de la Generalitat de Catalunya.
4. Ambos demandantes piden que se condene a los demandados a reintegrar a la hacienda pública de la Generalitat de Catalunya las concretas cantidades que fijan en sus escritos de demanda, en función de la participación que habrían tenido en la



## TRIBUNAL DE CUENTAS

producción del daño causado al patrimonio público, en relación con cada una de las concretas partidas de gastos que se recogen en los escritos de demanda.

5. Los demandados (un total de 35 personas físicas) presentaron sus escritos de contestación a la demanda en el plazo que se les concedió al efecto. Esencialmente, en dichos escritos se pedía lo siguiente: (i) que se suspendiese el proceso contable por causa de prejudicialidad penal, o por la necesidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, en relación con determinados artículos de la LOTCU y de la LFTCU; (ii) que se estimasen las excepciones procesales planteadas en sus escritos de contestación y, en su virtud, se dictase Auto de sobreseimiento y archivo; o que, subsidiariamente, (iii) se desestimasen las demandas del Ministerio Fiscal y de la entidad SCC, con expresa condena en costas a los demandantes.
6. Estando el presente proceso contable concluso para sentencia, se ha publicado la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña -en adelante, LOA-, en cuyo artículo 3 se prevé la declaración de la amnistía y la consiguiente extinción de las responsabilidades contables -así como de las penales y administrativas- derivadas de los actos que se recogen en su artículo 1 (*“Ámbito Objetivo”*) y que no estén expresamente recogidos en su artículo 2 (*“Exclusiones”*), con los efectos y según el procedimiento que se regulan en los Títulos II y III de la norma legal, respectivamente.
7. En consecuencia, en el presente momento procesal, resulta necesario examinar si, en relación con los hechos enjuiciados en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, se dan los requisitos establecidos en la LOA, o no, para proceder a declarar extinguidas las presuntas responsabilidades contables que se reclaman en los escritos de demanda del Ministerio Fiscal y de la entidad SCC; y, precisamente, con motivo de dicho examen, a esta Consejera de Cuentas le han surgido dudas sobre la compatibilidad de determinados artículos de la LOA en relación con la interpretación que el TJUE viene realizando reiteradamente sobre determinadas normas y principios del Derecho de la Unión Europea.

### **B) Marco jurídico.**



## **B1) Derecho de la Unión Europea**

### **8. Artículo 325 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea -en adelante, TFUE**

*“1. La Unión y los Estados miembros combatirán el fraude y toda actividad ilegal que afecte a los intereses financieros de la Unión mediante medidas adoptadas en virtud de lo dispuesto en el presente artículo, que deberán tener un efecto disuasorio y ser capaces de ofrecer una protección eficaz en los Estados miembros y en las instituciones, órganos y organismos de la Unión.*

*2. Los Estados miembros adoptarán para combatir el fraude que afecte a los intereses financieros de la Unión las mismas medidas que para combatir el fraude que afecte a sus propios intereses financieros.*

*3. Sin perjuicio de otras disposiciones de los Tratados, los Estados miembros coordinarán sus acciones encaminadas a proteger los intereses financieros de la Unión contra el fraude. A tal fin, organizarán, junto con la Comisión, una colaboración estrecha y regular entre las autoridades competentes.*

*[...]”.*

### **9. Reglamento 2988/95, de 18 de diciembre, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas.**

#### **"Artículo 1**

*1. Con el fin de asegurar la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, se adopta una normativa general relativa a controles homogéneos y a medidas y sanciones administrativas aplicables a las irregularidades respecto del Derecho comunitario.*

*2. Constituirá irregularidad toda infracción de una disposición del Derecho comunitario correspondiente a una acción u omisión de un agente económico que tenga o tendría por efecto perjudicar al presupuesto general de las Comunidades o a los presupuestos administrados por éstas, bien sea mediante la disminución o la supresión de ingresos procedentes de recursos propios percibidos directamente por cuenta de las Comunidades, bien mediante un gasto indebido.*



## Artículo 2

*1. Los controles y las medidas y sanciones administrativas sólo se establecerán en la medida en que sean necesarias para garantizar la correcta aplicación del Derecho comunitario. Deberán ser eficaces, proporcionadas y disuasorias a fin de garantizar una adecuada protección de los intereses financieros de las Comunidades.*

## Artículo 4

*1. Como norma general, toda irregularidad dará lugar a la retirada de la ventaja obtenida indebidamente, lo que supondrá:*

- la obligación de abonar las cantidades debidas o de reembolsar las cantidades indebidamente percibidas,*
- la pérdida total o parcial de la garantía constituida en apoyo de la solicitud de una ventaja concedida o en el momento de la percepción de un anticipo.*

*2. La aplicación de las medidas contempladas en el apartado 1 se limitará a la retirada de la ventaja obtenida, incrementada, en su caso, con intereses que podrán determinarse de forma global.*

*3. Los actos para los cuales se haya establecido que su finalidad es obtener una ventaja contraria a los objetivos del Derecho comunitario aplicable al caso, creando artificialmente las condiciones requeridas para la obtención de esta ventaja, tendrán por consecuencia, según el caso, la no obtención de la ventaja o su retirada.*

*4. Las medidas previstas en el presente artículo no serán consideradas como sanciones.*

## Artículo 8

*1. De conformidad con las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas nacionales, los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar la regularidad y la veracidad de las operaciones en las que se comprometan los intereses financieros de las Comunidades.*

*[...].”*

*“Conforme **al principio de cooperación leal**, la Unión y los Estados miembros se respetarán y asistirán mutuamente en el cumplimiento de las misiones derivadas de los Tratados.*

*Los Estados miembros adoptarán todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los Tratados o resultantes de los actos de las instituciones de la Unión.*

*Los Estados miembros ayudarán a la Unión en el cumplimiento de su misión y se abstendrán de toda medida que pueda poner en peligro la consecución de los objetivos de la Unión”.*

**11. Artículo 2 del TUE.**

*“La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías [...]”.*

**12. Artículo 19.1, 2º del TUE.**

*“1. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea comprenderá el Tribunal de Justicia, el Tribunal General y los tribunales especializados. Garantizará el respeto del Derecho en la interpretación y aplicación de los Tratados.*

*Los Estados miembros establecerán las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión”.*

**13. Artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea -en adelante, Carta DFUE**

*“Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un*



## TRIBUNAL DE CUENTAS

*juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar [...]”.*

### 14. Artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos -en adelante, CEDH

*“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la Ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella [...]”.*

En relación con el precepto anterior, también el artículo 6. 3 del TUE

*“Los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros formarán parte del Derecho de la Unión como principios generales”.*

### 15. Artículo 267 del TFUE

*“El Tribunal de Justicia de la Unión Europea será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial:*

- a) sobre la interpretación de los Tratados;*
- b) sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión.*

*Cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo [...]”.*

### 16. Artículo 23.1 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Protocolo n.º 3 al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea)

*“En los casos a que se refiere el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, la decisión del órgano jurisdiccional nacional que suspende el*



## TRIBUNAL DE CUENTAS

*procedimiento y somete el asunto al Tribunal de Justicia será notificada a este último por dicho órgano jurisdiccional [...]”.*

17. Apartado 25 de las Recomendaciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea a los órganos jurisdiccionales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales (2019/C 380/01).

*“Aunque el órgano jurisdiccional nacional sigue siendo competente para adoptar medidas cautelares, especialmente cuando la cuestión planteada se refiera a la validez de un acto o disposición, la presentación de una petición de decisión prejudicial entraña sin embargo la suspensión del procedimiento nacional hasta que el Tribunal de Justicia se pronuncie”.*

18. Artículo 20 de la Carta DFUE.

*“Todas las personas son iguales ante la ley”.*

19. Artículo 21 de la Carta DFUE.

*“1. Se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual.*

*2. Se prohíbe toda discriminación por razón de nacionalidad en el ámbito de aplicación de los Tratados y sin perjuicio de sus disposiciones particulares”.*

### **B2) Derecho español.**

Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña -en adelante, LOA:

20. Preámbulo de la LOA



*“V (Párrafo 5º)*

*[...] En efecto, el principio de igualdad no implica la necesidad de dar un alcance universal a los efectos de la amnistía, sino a que no existan discriminaciones entre personas que se encuentren comprendidas en el supuesto habilitante de la norma (en este caso, los actos determinantes de distintos tipos de responsabilidad en relación con el proceso independentista). [...] Esta ley orgánica respeta, por tanto, el principio de igualdad en la medida en que el ámbito de aplicación se identifica de forma objetiva y justificada, de acuerdo a valores constitucionales, y sin que arbitrariamente se excluyan de la misma supuestos con una identidad sustancial [...]*

*V (párrafo 6º)*

*[...] La proporcionalidad de la ley deriva de la concreción del elenco de actos que hayan sido declarados o estén tipificados como delitos y conductas que se amnistían y de su necesaria vinculación con los actos realizados en un periodo de tiempo acotado por la ley. De este modo, se elude una referencia genérica e imprecisa, evitando que la amnistía pueda abarcar otro tipo de actos no conectados directamente con el proceso independentista y las consecuencias de este, cuya exoneración no tendría cabida dentro del fundamento sobre el que se erige esta medida. Todo ello conecta con el principio de adecuación y con la finalidad que pretende la norma, vinculada al mandato de optimización que se deriva del artículo 9 de la Constitución y que se dirige a todos los poderes públicos, pero particularmente al legislador [...]*

*V (párrafo 10º)*

*[...] Por otra parte, el carácter de ley singular que excepciona la aplicación de normas vigentes a los hechos acontecidos en un determinado contexto en aras del interés general deberá conllevar que los órganos judiciales que estuvieran conociendo del procedimiento en el momento de la aprobación de esta ley alcen de inmediato las medidas restrictivas de derechos que hubieran sido adoptadas, incluso en aquellos casos en los que se produzca una eventual suspensión del procedimiento judicial. Esto es así toda vez que cualquier limitación del ejercicio de los derechos y libertades debe respetar siempre los requisitos establecidos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y la Constitución Española, garantizando una base legal sólida para las restricciones a los derechos y libertades [...]*



V (párrafo 11º)

*[...] Esta previsión es coherente con el régimen establecido para la cuestión de inconstitucionalidad del artículo 163 de la Constitución y la cuestión prejudicial del artículo 267 de Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Y, además, cabe recordar que el eventual planteamiento de los mecanismos regulados en estos preceptos no afecta a la vigencia o eficacia de las leyes [...]*

V (párrafo 13º)

*[...] En conclusión, esta ley busca proporcionar seguridad jurídica, el respeto por el principio de legalidad y un marco legal para la protección imparcial de los derechos fundamentales, teniendo en cuenta las recomendaciones de la Comisión de Venecia que, en su opinión de 2013, enfatizaba la importancia de mantener una distinción clara entre el poder legislativo y el judicial en la implementación de la amnistía, asegurando el respeto por la autonomía judicial y los principios democráticos [...]*

VI (párrafo 4º)

*[...] Esta aproximación, que en todo caso es abstracta, ya que en ningún caso implica una valoración acerca de la existencia de hechos susceptibles de ser incardinados en cada una de dichas exclusiones, es imprescindible conforme a lo señalado por la Comisión de Venecia del Consejo de Europa en su opinión de 11 de marzo de 2013, adoptada en su 94.ª sesión plenaria. De manera que corresponde al poder legislativo el establecimiento de los criterios para ser beneficiado por la amnistía y corresponde al poder judicial identificar a las concretas personas comprendidas en el ámbito de aplicación establecido por el legislador [...]*

VI (párrafo 9º)

*[...] De acuerdo con las directrices de la Comisión de Venecia, se ha establecido una definición precisa y detallada para los actos susceptibles de ser amnistiados, con el fin de garantizar la seguridad jurídica y la igualdad ante la ley. Esto resulta crucial, en particular, al abordar los delitos de malversación, diferenciando claramente entre las acciones que pueden ser amnistiadas y los actos de corrupción, a los que no es aplicable tal medida [...]*”.

**21.** Artículo 1, apartado 1, letras a), b) y c); y apartados 2, 3 y 4 de la LOA



*“Artículo 1. Ámbito objetivo.*

*1. Quedan amnistiados los siguientes actos determinantes de responsabilidad penal, administrativa o contable, ejecutados en el marco de las consultas celebradas en Cataluña el 9 de noviembre de 2014 y el 1 de octubre de 2017, de su preparación o de sus consecuencias, siempre que hubieren sido realizados entre los días 1 de noviembre de 2011 y 13 de noviembre de 2023, así como las siguientes acciones ejecutadas entre estas fechas en el contexto del denominado proceso independentista catalán, aunque no se encuentren relacionadas con las referidas consultas o hayan sido realizadas con posterioridad a su respectiva celebración:*

*a) Los actos cometidos con la intención de reivindicar, promover o procurar la secesión o independencia de Cataluña, así como los que hubieran contribuido a la consecución de tales propósitos [...]*

*También se entenderán comprendidas en este supuesto aquellas actuaciones desarrolladas, a título personal o institucional, con el fin de divulgar el proyecto independentista, recabar información y adquirir conocimiento sobre experiencias similares o lograr que otras entidades públicas o privadas prestaran su apoyo a la consecución de la independencia de Cataluña.*

*Asimismo, se entenderán comprendidos aquellos actos, vinculados directa o indirectamente al denominado proceso independentista desarrollado en Cataluña o a sus líderes en el marco de ese proceso, y realizados por quienes, de forma manifiesta o constatada, hubieran prestado asistencia, colaboración, asesoramiento de cualquier tipo, representación, protección o seguridad a los responsables de las conductas a las que se refiere el primer párrafo de esta letra, o hubieran recabado información a estos efectos.*

*b) Los actos cometidos con la intención de convocar, promover o procurar la celebración de las consultas que tuvieron lugar en Cataluña el 9 de noviembre de 2014 y el 1 de octubre de 2017 por quien careciera de competencias para ello o cuya convocatoria o celebración haya sido declarada ilícita, así como aquellos que hubieran contribuido a su consecución [...]*



*c) Los actos de desobediencia, cualquiera que sea su naturaleza, desórdenes públicos, atentado contra la autoridad, sus agentes y los funcionarios públicos o resistencia que hubieran sido ejecutados con el propósito de permitir la celebración de las consultas populares a que se refiere la letra b) del presente artículo o sus consecuencias, así como cualesquiera otros actos tipificados como delitos realizados con idéntica intención.*

*En todo caso, se entenderán comprendidos [...] cualesquiera otros actos que hubieran consistido en la aprobación o ejecución de leyes, normas o resoluciones por autoridades o funcionarios públicos que hayan sido realizados con el propósito de permitir, favorecer o coadyuvar a la celebración de las consultas populares a que se refiere la letra b) del presente artículo [...]*

*2. Los actos determinantes de responsabilidad penal, administrativa o contable amnistiados en virtud del apartado 1 de este artículo lo serán cualquiera que sea su grado de ejecución, incluidos los actos preparatorios, y cualquiera que fuera la forma de autoría o participación.*

*3. Los actos cuya realización se hubiera iniciado antes del día 1 de noviembre de 2011 únicamente se entenderán comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente ley cuando su ejecución finalizase con posterioridad a esa fecha. Los actos cuya realización se hubiera iniciado antes del día 13 de noviembre de 2023 también se entenderán comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente ley aunque su ejecución finalizase con posterioridad a esa fecha.*

*4. No se considerará enriquecimiento la aplicación de fondos públicos a las finalidades previstas en los apartados a) y b) cuando, independientemente de su adecuación al ordenamiento jurídico, no haya tenido el propósito de obtener un beneficio personal de carácter patrimonial”.*

### **22. Artículo 2 e) de la LOA**

#### **“Exclusiones**

*En todo caso, quedan excluidos de la aplicación de la amnistía prevista en el artículo 1: [...]*



e) Los actos tipificados como delitos que afectaran a los intereses financieros de la Unión Europea [...]”.

## 23. Artículo 8.3 de la LOA

*“Efectos sobre la responsabilidad civil y contable*

*[...]”*

3. *Se procederá al alzamiento de las medidas cautelares acordadas en fase de actuaciones previas o de primera instancia previstas en los artículos 47 y 67 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas”.*

## 24. Artículo 10 de la LOA

*“Tramitación preferente y urgente.*

*La aplicación de la amnistía en cada caso corresponderá a los órganos judiciales, administrativos o contables determinados en la presente ley, quienes adoptarán, con carácter preferente y urgente, las decisiones pertinentes en cumplimiento de esta ley, cualquiera que fuera el estado de tramitación del procedimiento administrativo o del proceso judicial o contable de que se trate. Las decisiones se adoptarán en el plazo máximo de dos meses, sin perjuicio de los ulteriores recursos, que no tendrán efectos suspensivos”.*

## 25. Artículo 13.3 de la LOA

*“Procedimiento en el ámbito contable.*

*[...]”*

3. *Si el proceso de exigencia de responsabilidad contable tramitado por el Tribunal de Cuentas se hallara en fase de primera instancia o de apelación, los órganos competentes de dicho Tribunal, previa audiencia del Ministerio Fiscal y de las entidades del sector público perjudicadas por el menoscabo de los caudales o efectos públicos relacionados con los hechos amnistiados, dictarán resolución absolviendo de responsabilidad contable a las personas físicas o jurídicas demandadas, cuando dichas entidades no se hayan opuesto”.*

**C) La cuestión controvertida en el litigio principal.**

- 26.** En el ordenamiento jurídico español, el Tribunal de Cuentas es un órgano constitucional que tiene atribuidas dos clases de funciones: 1º) la función fiscalizadora de la actividad económico-financiera de todo el sector público, que es una función de carácter administrativo (v. artículo 136.1 de la Constitución Española); y 2º) la función jurisdiccional consistente en enjuiciar las responsabilidades contables en las que pudieran incurrir los gestores del patrimonio de las Entidades Públicas y los perceptores de subvenciones y ayudas públicas (v. artículo 136.2, párrafo segundo, de la Constitución Española; artículos 2 y 15-18 de la LOTCU; y artículo 49 de la LFTCU).
- 27.** El régimen jurídico de la función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas se recoge, fundamentalmente, en el artículo 136.2, párrafo segundo, de la Constitución Española (*“El Tribunal de Cuentas, sin perjuicio de su propia jurisdicción [...]”*) y en las siguientes Leyes: la LOTCU, la LFTCU y la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria. Además, debe advertirse que también se realizan referencias a la responsabilidad contable y a su enjuiciamiento en otras Leyes como la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones; o la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.
- 28.** En cuanto a los elementos o requisitos que originan el nacimiento de la responsabilidad contable, se desprenden del contenido de la LOTCU (v. artículos 15.1, 38.1, 42.1 y 43) y de la LFTCU (v. artículos 49.1 y 72), habiendo sido sistematizados por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, v. Sentencia de 6 de octubre de 2004- ROJ STS 6273/2004) y por la doctrina establecida por la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas (por todas, v. Sentencia n.º 1/2004, de 4 de febrero) de la siguiente manera:
- 28.1.** Existencia de un daño en el patrimonio de una Entidad Pública; daño que ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado respecto de un determinado patrimonio público (v. artículo 59.1, párrafo segundo, de la LFTCU).



## TRIBUNAL DE CUENTAS

- 28.2.** Actuación, ya sea por acción u omisión, que sea imputable a un gestor del patrimonio de una Entidad Pública, o al perceptor de una de subvención o de una ayuda pública.
- 28.3.** Relación de causalidad entre la citada actuación y el daño producido al patrimonio de la Entidad Pública de que se trate.
- 28.4.** Vulneración de la normativa contable y presupuestaria reguladora del Sector Público que resulte de aplicación.
- 28.5.** Concurrencia del denominado “*elemento subjetivo*” en la actuación del sujeto causante del daño: esto es, que haya actuado con dolo o, como mínimo, con culpa o negligencia grave.
- 29.** Por otro lado, en cuanto a los efectos de la responsabilidad contable, una vez declarada la misma por sentencia firme, se impone al declarado “responsable contable” la obligación de reintegrar a la Entidad Pública perjudicada la cantidad en la que se haya cifrado el importe del daño causado al patrimonio público.
- 30.** En consecuencia, de acuerdo con los preceptos legales y la jurisprudencia mencionada en los anteriores apartados n.º 26-29, la naturaleza jurídica de la responsabilidad contable se configura como un tipo de responsabilidad civil extracontractual, que no tiene carácter sancionador o punitivo, y cuya finalidad es la reparación de los daños y perjuicios ocasionados al patrimonio de una Entidad Pública. Por lo tanto, la naturaleza de las pretensiones de los demandantes que se ventilan en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21 vendrían a corresponderse con el ejercicio de *la acción común de responsabilidad civil extracontractual* (esto es, la derivada de la *Lex Aquilia de damno* del Derecho Romano, que se configura en los ordenamientos civiles continentales para reparar el *damnum iniuria datum*) respecto del patrimonio público de la Generalitat de Catalunya.
- 31.** En concordancia con lo expuesto anteriormente, la legislación vigente prevé que, en relación con unos mismos hechos, la jurisdicción contable es compatible con la actuación de la jurisdicción penal, de tal manera que, en caso de que esos “*mismos hechos*” fueran declarados como constitutivos de delito, el tribunal penal se abstendrá de conocer de la responsabilidad contable nacida de ellos, dando traslado al Tribunal de Cuentas de los antecedentes necesarios al efecto de que por éste se concrete el



importe de los daños y perjuicios causados al patrimonio público (v. artículos 18 de la LOTCU y 49.3 de la LFTCU).

**32.** Por lo demás, con carácter previo a analizar el objeto del presente proceso contable, debe advertirse que, con carácter general, en relación con los distintos elementos configuradores o determinantes de la responsabilidad contable que se han expuesto en el anterior apartado n.º 28, el requisito del “daño al patrimonio de una Entidad Pública” puede referirse tanto a hechos relativos la actividad económico-financiera de ingreso público como a la de gasto público. Se daría el primer caso (ingresos públicos) cuando, de manera no justificada, dejaran de liquidarse o ingresarse en la hacienda de dicha Entidad Pública los derechos o bienes correspondientes. En cambio, se trataría del segundo caso (gastos públicos) cuando, de manera no justificada, se aplicase el patrimonio público a finalidades diferentes de las legalmente previstas; a finalidades prohibidas por la Ley o por los Tribunales de Justicia; o, simplemente, cuando el gestor del patrimonio de la Entidad Pública correspondiente no pudiera justificar el concreto destino que hubiera dado a los fondos públicos gestionados.

**33.** Pues bien, entrando ya a examinar el concreto objeto del presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, se constata que los demandantes -la entidad SCC y el Ministerio Fiscal- piden que se declare la responsabilidad contable de los demandados, en las concretas cuantías que especifican en sus escritos de demanda, por la actuación que éstos habrían desarrollado durante el período enjuiciado en relación con las dos categorías de gastos que se van exponer a continuación y que, a juicio de los demandantes, habrían originado un daño al patrimonio público de la Generalitat de Catalunya, por importes totales de 5.309.807,02 euros (escrito de demanda de la entidad SCC) y 3.429.342,43 euros (escrito de demanda del Ministerio Fiscal)<sup>1</sup>:

**33.1.** Los gastos para la preparación y realización del denominado “referéndum de independencia” que tuvo lugar en la Comunidad Autónoma de Cataluña el día 1 de octubre de 2017, a pesar de que dicha consulta había sido suspendida previamente por Providencia del Tribunal Constitucional -TC-, de fecha 7 de septiembre de 2017, que fue posteriormente confirmada por la Sentencia del

---

<sup>1</sup> Finalmente, ambas cantidades deben entenderse reducidas en un importe de 336.143,34 euros, conforme a lo relatado en el antecedente de hecho decimotercero de la presente resolución.



TC núm. 122/2017, de 31 de octubre, en la que se declaró la inconstitucionalidad de la citada consulta. Esencialmente, estos gastos comprenderían las siguientes partidas: 1) gastos para la adquisición de programas y aplicaciones informáticas para canalizar la participación de voluntarios en la celebración del referéndum; 2) gastos de publicidad; 3) gastos de creación de un registro de votantes en el exterior; 4) gastos de cartelería; 5) gastos de adquisición del material necesario para la celebración del referéndum (papeletas, censo, citación de integrantes de las mesas electorales); 6) gastos derivados del uso de locales públicos para el referéndum; 7) gastos para campañas de imagen de la Generalidad en el extranjero; 8) gastos de invitación a parlamentarios europeos para visitar Cataluña en las jornadas próximas al referéndum; 9) gastos para la contratación de expertos y de observadores internacionales.

- 33.2.** Los gastos destinados a desarrollar la denominada “*acción exterior*” de la Generalitat de Catalunya durante los ejercicios 2011 a 2017, esto es, los gastos que realizaba la propia Generalitat (esencialmente, a través de la “Secretaría de Acción Exterior y Unión Europea”), las “Delegaciones de la Generalitat en el exterior” y la entidad DIPLOCAT con un destino desconocido -esto es, sin que conste ningún tipo de justificación- o destinados a promover fuera de España la independencia de Cataluña, durante el referido período temporal. Esencialmente, estos gastos comprenderían las siguientes partidas:
- 1) Gastos realizados por la Secretaría de Acción Exterior y Unión Europea de la Generalitat, destinados a encargar la elaboración de informes sobre tratados internacionales en los que era parte el Reino de España.
  - 2) Gastos realizados por las diversas “Delegaciones de la Generalitat en el exterior”.
  - 3) Gastos realizados por la entidad DIPLOCAT para la promoción del proceso soberanista: (i) internacionalización del deporte (“*diplomacia deportiva*”); (ii) financiación de informes sobre la autodeterminación nacional en la Unión Europea; (iii) contratación de personal; (iv) celebración de contratos para proveerse de los medios necesarios para promover la independencia de Cataluña en el exterior; (v) otorgamiento de subvenciones a determinadas entidades con la misma finalidad.



- 34.** En definitiva, el objeto del presente proceso contable consiste, esencialmente, en determinar si, durante el período enjuiciado (años 2011 a 2017), una vez analizada la actuación desarrollada por los demandados en relación con las dos categorías de gastos que se han descrito en el apartado anterior, concurren, o no, los requisitos *que originan el nacimiento de la responsabilidad contable (que viene a ser una “responsabilidad civil extracontractual por daños al patrimonio público”)*, que se han expuesto detalladamente en el anterior apartado n.º 28, y, en caso afirmativo, fijar la cantidad que dichos demandados deberían reintegrar a la hacienda pública de la Generalitat de Catalunya, a efectos de reparar el daño causado al patrimonio público de esta entidad.
- 35.** Frente a las pretensiones de los demandantes, los demandados se han opuesto alegando diferentes excepciones que, a su juicio, habrían concurrido tanto en la tramitación de las fases de investigación previas al proceso contable (fases de Diligencias Preliminares y Actuaciones Previas), como en la fase jurisdiccional del proceso contable propiamente dicho.
- 36.** Como ya se expuso detalladamente en el antecedente de hecho decimotercero de la presente resolución, todas las excepciones procesales planteadas en los escritos de contestación ya fueron desestimadas expresamente.
- 37.** En cuanto a las excepciones materiales, algunos demandados han alegado específicamente la falta de legitimación activa de la entidad SCC para el ejercicio de la acción de responsabilidad civil derivada de delito y, además, la prescripción de la acción de responsabilidad contable.
- 38.** Pero, en general, lo que han venido a oponer los demandados es la falta de concurrencia de todos o alguno de los elementos o requisitos determinantes de la responsabilidad contable, tales como:
- 38.1.** La falta de legitimación pasiva de los demandados, por no ostentar la condición de “gestores de un patrimonio público”.
- 38.2.** La inexistencia de daño al patrimonio público, aduciendo que determinadas facturas nunca fueron pagadas, lo que excluiría la posible responsabilidad contable.



## TRIBUNAL DE CUENTAS

- 38.3.** La inexistencia de daño al patrimonio público, respecto del uso de ciertos bienes inmuebles para la celebración de la consulta, argumentando que los gestores de dichos inmuebles no estaban sujetos a una disposición normativa ni a una orden expresa de la Generalitat de Catalunya que les impusiera la obligación de obtener un determinado rendimiento de esos bienes inmuebles.
- 38.4.** La falta de concurrencia de dolo o negligencia grave en la actuación de los demandados, aduciendo que éstos habrían actuado dentro del marco de las competencias de la Generalitat.
- 38.5.** La ausencia de relación de causalidad entre la actuación de los demandados y el daño producido al patrimonio público, por cuanto, en determinados casos, a la vista de la prueba practicada, no habría resultado acreditado que hubieran tenido algún tipo de participación en relación con la realización de los gastos; e incluso, en determinados supuestos, se referirían a un período temporal en el que los demandados ya habían cesado en sus correspondientes cargos en la Generalitat de Catalunya (como consecuencia de la aplicación del artículo 155 de la Constitución Española).
- 38.6.** Que la finalidad perseguida por el gasto no era ilícita, puesto que no estaba asociada ni a la celebración de la consulta ni a la promoción de la independencia de Cataluña, sino amparada en la libertad de expresión; o dirigida a otra actividad legal; o incluida en las competencias de la Generalitat en materia de *“acción exterior”*.

**D) La condición de “órgano jurisdiccional” del Tribunal de Cuentas, a efectos poder plantear al TJUE la cuestión prejudicial regulada en el artículo 267 del TFUE.**

- 39.** Uno de los motivos que han alegado determinados demandados para solicitar la improcedencia del planteamiento de la cuestión prejudicial del artículo 267 del TFUE, por parte de esta Consejera de Cuentas, ha sido la supuesta *“falta de condición de órgano jurisdiccional”* que, a su juicio, tendría el Tribunal de Cuentas.
- 40.** Sin embargo, a la vista de la reiterada jurisprudencia del TJUE recaída sobre esta causa de inadmisibilidad -a la que se va a hacer referencia inmediatamente-, en



## TRIBUNAL DE CUENTAS

relación con la función jurisdiccional que, con carácter general, tiene atribuida el Tribunal de Cuentas en el ordenamiento jurídico español, y, en relación, con la función jurisdiccional que, concretamente, ejerce esta Consejera de Cuentas en el litigio entre partes existente en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, tal y como se ha descrito detalladamente en los anteriores apartados n.º 26 a 38 de la presente resolución, resulta evidente que el motivo de inadmisión planteado por dichos demandados carece de fundamento y, en su virtud, debe rechazarse de plano.

41. Según reiterada jurisprudencia del TJUE, para dilucidar si el órgano remitente tiene la condición de “órgano jurisdiccional”, a efectos del artículo 267 TFUE, cuestión esta que depende únicamente del Derecho de la Unión, el TJUE debe tener en cuenta un conjunto de factores, como son, entre otros: el origen legal del órgano, su permanencia, el carácter obligatorio de su jurisdicción, el carácter contradictorio del procedimiento, la aplicación por parte del órgano de normas jurídicas y su independencia (en este sentido, v. las sentencias de 30 de junio de 1966, VAASSEN-GÖBBELS, 61/65, EU:C:1966:39, p. 395; de 3 de mayo de 2022; CITYRAIL, C-453/20, EU:C:2022:341, apartado 41, y de 21 de diciembre de 2023; KRAJOWA RADA SĄDOWNICTWA -Continuidad en el desempeño del cargo de juez-, C-718/21, EU:C:2023:1015, apartado 40).
42. Asimismo, la jurisprudencia consolidada del TJUE ha establecido que los órganos jurisdiccionales nacionales sólo pueden pedir al Tribunal de Justicia que se pronuncie si ante ellos está pendiente un litigio y si deben adoptar su resolución en el marco de un procedimiento que concluya con una decisión de carácter jurisdiccional. Por lo tanto, la competencia de un órgano para pedir al TJUE que se pronuncie deberá determinarse basándose tanto en “criterios estructurales como funcionales” (véase, en este sentido, la citada sentencia de 3 de mayo de 2022, CITYRAIL, C-453/20, EU:C:2022:341, apartados 42 y 43, y demás jurisprudencia citada en el apartado anterior).
43. Por lo que respecta a los denominados “criterios estructurales”, a la vista del régimen jurídico aplicable a la función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas, al que ya se ha hecho referencia en los apartados n.º 26-29 de la presente resolución, resulta incuestionable que este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas cumple con todos los criterios relativos al origen legal, a la permanencia,



## TRIBUNAL DE CUENTAS

al carácter obligatorio de la jurisdicción y al carácter contradictorio del proceso contable que se está tramitando ante el mismo.

**44.** Concretamente, en cuanto al carácter estrictamente jurisdiccional y contradictorio del presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, resulta plenamente acreditado por los siguientes motivos:

**44.1.** Conforme ya se ha expuesto en el apartado n.º 30 de la presente resolución, las pretensiones ejercitadas por los demandantes -la entidad SCC y el Ministerio Fiscal- vendrían a corresponderse con el ejercicio de *la acción común de responsabilidad civil extracontractual respecto del patrimonio público de la Generalitat de Catalunya*.

**44.2.** En cuanto a los concretos trámites que se han desarrollado durante el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, conforme a lo que se dispone en el artículo 73.2 de la LFTCU, una vez se ha iniciado el procedimiento de reintegro por alcance mediante la demanda de la entidad SCC, se han aplicado todos los trámites que la LEC prevé para el juicio ordinario (artículos 399-436). A la vista de la documentación obrante en las actuaciones, puede constatarse como este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del TCU ha desarrollado los diferentes trámites jurisdiccionales y contradictorios previstos en la LEC para esta clase de procedimiento civil, pudiendo señalarse, sin ánimo exhaustivo, los siguientes: formulación de demanda por la entidad SCC; formulación de demanda por el Ministerio Fiscal; formulación de contestación por los demandados; trámite de fijación de cuantía; tramitación de incidente sobre medidas cautelares (que finalizó con la celebración de una vista pública); trámite de la audiencia previa al juicio (que se desarrolló en vista pública); trámite de incidente sobre intereses legales; resolución contradictoria de diferentes recursos presentados por las partes en asuntos de tramitación; acto de práctica de pruebas testificales (que se desarrolló igualmente en vista pública); trámite de conclusiones escritas, etc.

...

**45.** Por otro lado, en cuanto los denominados criterios funcionales, vendrían referidos al concepto de “independencia” que, a su vez, conforme a reiterada jurisprudencia del TJUE, comporta dos aspectos. El primero de ellos, de índole externa, supone que el



## TRIBUNAL DE CUENTAS

órgano que plantea la cuestión prejudicial ejerza sus funciones con plena autonomía, sin estar sometido a ningún vínculo jerárquico o de subordinación respecto a nadie y sin recibir órdenes ni instrucciones, cualquiera que sea su procedencia, estando así protegido de injerencias o presiones externas que puedan hacer peligrar la independencia en el enjuiciamiento por sus miembros en relación con los litigios de los que conozca, e influir en sus decisiones. A este respecto, ha de recordarse que la inamovilidad de los miembros del órgano en cuestión constituye una garantía inherente a la independencia judicial, puesto que tiene por objeto proteger a las personas que tienen la misión de juzgar (v. la sentencia de 21 de enero de 2020, BANCO DE SANTANDER, C-274/14, EU:C:2020:17, apartados 57 y 58; o, anteriormente, la sentencia de 19 de septiembre de 2006, WILSON, C-506/04, EU:C:2006:587, apartados 49 y 50).

- 46.** En cuanto al segundo aspecto, es de carácter interno y se asocia al concepto de imparcialidad, esto es, se refiere a la equidistancia que debe guardar el órgano de que se trate con respecto a las partes del litigio y a sus intereses respectivos en relación con el objeto de aquél. Este aspecto exige el respeto de la objetividad y la inexistencia de cualquier interés en la solución del litigio que no sea el de la estricta aplicación de la norma jurídica. Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el concepto de “independencia” implica ante todo que el órgano de que se trate tenga la calidad de tercero con respecto a la autoridad que haya adoptado la decisión recurrida (v. la sentencia de 21 de enero de 2020, BANCO DE SANTANDER, C-274/14, EU:C:2020:17, apartados 61 y 62; jurisprudencia citada anteriormente).
- 47.** Pues bien, al igual que ocurría con los denominados “criterios estructurales”, a la vista del régimen jurídico aplicable a la función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas -al que ya se ha hecho referencia en los apartados n.º 26-29 de la presente resolución-, resulta incuestionable que, en el presente caso, este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas cumple perfectamente el requisito de la independencia, conforme lo que ha venido interpretando la reiterada jurisprudencia del TJUE a la que se ha hecho referencia en los apartados anteriores.
- 48.** En efecto, desde el punto de vista externo, el artículo 136.3 de la Constitución Española dispone que *“los miembros del Tribunal de Cuentas gozarán de la misma independencia e inamovilidad y estarán sometidos a las mismas incompatibilidades que los Jueces”* (en un mismo sentido, v. artículo 30.2 de la LOTCU). Efectivamente,



## TRIBUNAL DE CUENTAS

los Consejeros del Tribunal de Cuentas son elegidos por un período de nueve años (v. artículo 30.1 de la LOTCU) y sólo pueden ser removidos de sus cargos por unas causas tasadas que se recogen específicamente en el artículo 36 de la LOTCU. Por lo tanto, debe concluirse que los Consejeros que ejercen la función jurisdiccional - como es el caso de esta Consejera de Cuentas, titular del Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas-, durante el tiempo que dura su mandato, ejercen dicha función jurisdiccional con independencia e inamovilidad, sin estar sometidos a vínculo jerárquico o de subordinación alguno respecto a terceros, quedando así plenamente protegidos de cualquier tipo de injerencia o presión externa.

49. Por otro lado, desde el punto de vista interno, resulta asimismo incontrovertible que este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas, en el ejercicio de su función jurisdiccional, en el presente Procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, tiene la condición de tercero en relación con las partes demandantes y demandadas, y en relación con la Entidad Pública presuntamente perjudicada (la Generalitat de Catalunya), de tal manera que esta Consejera de Cuentas, como titular de dicho Departamento, ejerce su función jurisdiccional con absoluta objetividad e imparcialidad frente a las partes en litigio y sus respectivos intereses en relación con el objeto del mismo.

50. A título meramente ilustrativo, simplemente recordar que el TJUE ya se ha pronunciado admitiendo una cuestión prejudicial planteada por otro Tribunal de Cuentas de la Unión Europea con motivo de un asunto en el que también este órgano desarrollaba funciones jurisdiccionales (v. la cuestión prejudicial planteada por el “Elegktiko Synedrio” -Tribunal de Cuentas de Grecia; Ref. Sentencia de 13 de julio de 2023, ACHILLEION; C-313/22, EU:C:2023:574); e incluso también ha admitido cuestiones prejudiciales planteadas por órganos administrativos en aquellos casos en los que igualmente desarrollaban funciones jurisdiccionales (por todas, v. la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Català de Contractes del Sector Públic -España; Ref. Sentencia de 6 de octubre de 2015, CONSORCI SANITARI DEL MARESME; C-203/14, EU:C:2015:664).

**E) El juicio de relevancia y la necesidad de plantear las cuestiones prejudiciales.**



51. Como se resumía en el apartado n.º 34 de esta resolución, el objeto del presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21 consiste, esencialmente, en determinar si, durante el período enjuiciado (años 2011 a 2017), una vez analizada la actuación desarrollada por los demandados en relación con las dos categorías de gastos que se recogen en los escritos de demanda (“gastos para la preparación y realización del denominado *referéndum de independencia*, celebrado el día 01-10-2017”; y “gastos destinados a desarrollar la denominada *acción exterior* de la Generalitat de Catalunya durante los ejercicios 2011 a 2017”), concurren, o no, los requisitos que originan el nacimiento de la responsabilidad contable (“responsabilidad civil extracontractual por daños al patrimonio público”), que se han expuesto detalladamente en el apartado n.º 28, y, en caso afirmativo, fijar la cantidad que dichos demandados deberían reintegrar a la hacienda pública de la Generalitat de Catalunya, a efectos de reparar el daño causado al patrimonio público de esta entidad.
52. Estando el presente proceso contable concluso para sentencia, con fecha 11 de junio de 2024, ha entrado en vigor la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña -LOA-, en cuyo artículo 3 se prevé, con carácter general, la declaración de la amnistía y la consiguiente extinción de las responsabilidades contables -así como de las penales y administrativas- derivadas de los actos que se recogen en su artículo 1 (“*Ámbito Objetivo*”) y que no estén expresamente recogidos en su artículo 2 (“*Exclusiones*”), con los efectos y según el procedimiento que se regulan en los Títulos II y III de la norma legal, respectivamente.
53. Pues bien, una vez analizado el contenido de la LOA, en relación con los hechos enjuiciados en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, a esta Consejera de Cuentas le han surgido dudas sobre la compatibilidad de determinados artículos de la LOA con la interpretación que el TJUE viene realizando reiteradamente sobre determinadas normas y principios del Derecho de la Unión Europea, a los que se va a hacer referencia a continuación.
54. **Primera.** En primer lugar, en relación con la interpretación reiterada del TJUE sobre el “principio de la lucha eficaz y disuasoria contra el fraude y toda actividad ilegal que afecte a los intereses financieros de la Unión Europea” (artículo 325 del TFUE; y Reglamento 2988/95, de 18 de diciembre, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas) y el “principio de cooperación leal” (artículo



4.3 del TUE), esta Consejera de Cuentas tiene dudas sobre su compatibilidad con la regulación establecida en los siguientes preceptos de la LOA: el artículo 1.1, letras a), b) y c), en relación con lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 4; y el artículo 2 e).

- 54.1.** El artículo 325.1 del TFUE dispone que *“La Unión y los Estados miembros combatirán el fraude y toda actividad ilegal que afecte a los intereses financieros de la Unión mediante medidas adoptadas en virtud de lo dispuesto en el presente artículo, que deberán tener un efecto disuasorio y ser capaces de ofrecer una protección eficaz en los Estados miembros y en las instituciones, órganos y organismos de la Unión”*. En relación con esta obligación de protección impuesta por el TFUE a la Unión Europea y a los Estados miembros -en adelante, EM-, el artículo 2 e) de la LOA excluye expresamente del ámbito de aplicación de la norma *“los actos tipificados como delitos que afectaran a los intereses financieros de la Unión Europea”*. Por lo tanto, a contrario sensu, parece que el legislador español, al circunscribir la anterior exclusión únicamente a *los actos delictivos*, vendría a considerar amnistiables actos que afectarían a los intereses financieros de la Unión Europea, como *los actos determinantes de responsabilidades contables* que se regulan en el artículo 1.1, letras a), b) y c), en relación con los apartados 2, 3 y 4 del mismo precepto.
- 54.2.** Sin embargo, la regulación contenida en los citados preceptos de la LOA podría ser incompatible con la jurisprudencia TJUE, que de manera reiterada ha venido realizando una “interpretación amplia” del concepto de *“protección de los intereses financieros de la Unión Europea”* -en adelante, UE. En este sentido, puede hacerse referencia, por todas, a la Sentencia de 21 de diciembre de 2021 (EURO BOX PROMOTION, C-357/19, EU:C:2021:1034, apartados 184-187), que se refería a determinadas resoluciones absolutorias dictadas por los tribunales de Rumanía en el año 2017, en relación con delitos de corrupción - algunos de los cuales no se referían a fondos europeos ni tampoco entrañaban enriquecimiento para los acusados- cometidos por altos cargos del gobierno rumano durante los años 2010 a 2012.
- 54.3.** Efectivamente, en dicha sentencia el TJUE viene a consolidar la referida tutela eficaz o “interpretación amplia” de la protección de los intereses financieros de la UE, desarrollando la idea de que *“el concepto de «actividad ilegal» no puede interpretarse de manera restrictiva”* (apartado 184), de tal manera que



abarcaría, en sentido amplio, la lucha contra el fraude y el combate de la corrupción -esto es, debería entenderse incluida cualquier tipo de actuación ilegal que causara daño al patrimonio público (como sería tanto la responsabilidad contable como el delito de malversación de caudales públicos)-, y con independencia de cuál fuera el origen o destino de los fondos defraudados. En este sentido, se afirma (apartado 187) que, *“incluso las irregularidades que no tienen un impacto económico preciso, pueden menoscabar seriamente los intereses financieros de la Unión”*. En definitiva, la sentencia concluye insistiendo en la idea de que lo determinante para la UE es la prevención de la impunidad del fraude y la corrupción, que deteriora la confianza de los ciudadanos en el sistema institucional de la UE y del EM (apartado 193): *“[...] incumbe, en primer lugar, al legislador nacional adoptar las medidas necesarias. Así pues, le corresponde, en su caso, modificar su normativa y garantizar que la regulación procesal de la acción penal y de la sanción por infracciones de fraude que afecten a los intereses financieros de la Unión, así como por las infracciones de corrupción en general, no esté configurada de modo que presente, por razones inherentes a dicho régimen, un riesgo sistémico de impunidad de los hechos constitutivos de tales infracciones [...]”* (en un mismo sentido, v. también el auto de 7 de noviembre de 2022, C-859/19, C-926/19 y C-929/19, *FX, ND Y GW E.A/PARCHETUL*, apartados 83 a 98; o la sentencia de 24 de junio de 2023, C-107/23, *PPU CASO LIN*, apartados 72 a 124).

- 54.4.** Esta misma “interpretación amplia” de la protección de los intereses financieros de la UE es la que también ha venido consolidando la jurisprudencia del TJUE en sus pronunciamientos dictados en materia de ayudas con cargo a los fondos de la UE, precisando que el concepto de “irregularidad” incluye tanto el perjuicio actual como el perjuicio potencial al presupuesto de la UE. En este sentido, en la Sentencia de 8 de junio de 2023 (ANAS, C-545/21, EU:C:2023:451, apartados 38-39; que también se remite a la anterior sentencia de 6 de diciembre de 2017, CNAIR, C-408/16, EU:C:2017:940, apartados 60 y 61), se afirma lo siguiente: *“[...] Por lo que respecta al tercer requisito necesario para caracterizar una «irregularidad» [...] no exige demostrar la existencia de una incidencia financiera concreta en el presupuesto de la Unión. En efecto, un incumplimiento de las normas aplicables constituye una irregularidad [...]”*



*siempre que no pueda excluirse la posibilidad de que tal incumplimiento haya incidido en el presupuesto del fondo de que se trate”.*

**54.5.** En consecuencia, aplicando la anterior jurisprudencia del TJUE a los hechos que constituyen el objeto del presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, a los que se ha hecho referencia en el anterior apdo. n.º 51, esta Consejera de Cuentas considera que las presuntas responsabilidades contables que, en su caso, se pudieran declarar por sentencia firme, como consecuencia de la participación de los demandados en la realización de las dos categorías de gastos que se recogen los escritos de demanda, durante el período enjuiciado (años 2011 a 2017), deberían incardinarse dentro de esa “interpretación amplia” de la protección de los intereses financieros de la UE, acogida por la consolidada jurisprudencia del TJUE, teniendo en cuenta lo siguiente: (i) que la declaración de dichas responsabilidades contables supondría que, durante los años 2011 a 2017, se habrían estado realizando actuaciones de corrupción (ilegales) con daño para el patrimonio público de la Generalitat de Catalunya; (ii) asimismo, que no podría excluirse que dichas actuaciones de corrupción hubieran generado un riesgo o perjuicio potencial en los intereses financieros de la UE, con independencia del origen de los fondos públicos empleados (ya provinieran del presupuesto del EM o del presupuesto de la UE) para la realización de las mismas. En este sentido, debe destacarse que, durante los años 2011 a 2017, se habrían desarrollado unas actuaciones de corrupción destinadas a procurar la celebración de las consultas ilegales en Cataluña de los días 09-11-2014 y 01-10-2017 y, en general, a promover la independencia de Cataluña -esto es, la independencia de una parte de un EM de la UE-; actuaciones que, finalmente, culminaron con la celebración de la consulta ilegal del día 1 de octubre de 2017, y la posterior declaración de independencia de Cataluña. Sin ninguna duda, puede colegirse que dichas actuaciones de corrupción (ilegales), en el manejo del patrimonio público de la Generalitat de Catalunya, habrían generado un riesgo o perjuicio potencial en el presupuesto de la UE por cuanto podrían haber afectado a la partida de los ingresos de dicho presupuesto, que se integra parcialmente por las aportaciones de los EM.

**54.6.** A los razonamientos anteriores debe añadirse que, la regulación contenida en los citados preceptos de la LOA podría ser igualmente incompatible con la



interpretación del principio de cooperación leal, regulado en el artículo 4.3 del TFUE. En primer lugar, debe partirse del régimen de distribución de competencias entre la UE y los EM que se prevé en los Tratados. De conformidad con los artículos 4.1 y 5.1 del TUE, toda competencia no atribuida a la Unión en los Tratados corresponde a los EM. Por lo tanto, la delimitación de las competencias de la Unión se rige por el principio de atribución, de tal manera que ésta ejercerá sus competencias conforme al régimen de distribución previsto en el Título II del TFUE (artículos 2 a 6), y de acuerdo con los principios de subsidiariedad y proporcionalidad. En consecuencia, una vez que la Unión haya ejercitado sus competencias conforme a lo expuesto anteriormente y, en su virtud, la norma de Derecho de la UE de que se trate haya entrado en vigor, un Parlamento de un EM no podría legislar ni en contra ni por debajo del nivel de protección de lo establecido en dicha norma comunitaria, ya que, en este caso, se produciría una vulneración del principio de cooperación leal del artículo 4. 3 del TUE, al perjudicar la eficacia del Derecho de la Unión y su aplicación uniforme, así como su primacía sobre el derecho interno de los EM.

- 54.7.** Pues bien, esta Consejera de Cuentas considera que, en relación con los hechos objeto del presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, podría haberse vulnerado el citado principio de cooperación leal del artículo 4. 3 del TUE, ya que, con anterioridad a la entrada en vigor de la LOA, el “principio de la lucha eficaz y disuasoria contra el fraude y toda actividad ilegal que afecte a los intereses financieros de la Unión Europea” ya estaba regulado expresamente -y asumido por el ordenamiento jurídico de todos los EM- en los siguientes instrumentos normativos del Derecho de la UE: (i) el TFUE (artículo 325); (ii) el Reglamento 2988/95, de 18 de diciembre, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas; (iii) en el ámbito del Derecho penal, por la Directiva 2017/1371 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2017, sobre la lucha contra el fraude que afecta a los intereses financieros de la Unión a través del Derecho penal. En este sentido, puede citarse, por todas, la Sentencia de 21 de diciembre de 2021 (TARICCO y otros, C-105/14, EU:C:2015:555, apartado 52), en la que afirmaba lo siguiente: “[...] *en virtud del principio de primacía del Derecho de la Unión, las disposiciones del artículo 325 TFUE, apartados 1 y 2, producen el*



## TRIBUNAL DE CUENTAS

*efecto, en sus relaciones con el Derecho interno de los Estados miembros, de hacer inaplicable de pleno derecho, por el propio hecho de su entrada en vigor, cualquier disposición contraria de la legislación nacional existente (véase, en este sentido, en particular, la sentencia ANAFE, C-606/10, EU:C:2012:348, apartado 73) [...]”.*

- 54.8.** En definitiva, por los razonamientos expuestos en los dos subapartados anteriores (n.º 54.6 y 54.7), debe concluirse que la regulación contenida en los referidos preceptos de la LOA -artículo 1.1, letras a), b) y c), en relación con lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 4; y artículo 2 e)-, podría vulnerar igualmente el principio de cooperación leal del artículo 4. 3 del TUE, al poder dar lugar a la extinción de las responsabilidades contables derivadas de la gestión ilegal del patrimonio público de la Generalitat de Catalunya que, en su caso, se podrían declarar por los hechos enjuiciados en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, los cuáles afectarían a los intereses financieros de la UE, conforme se ha razonado en los demás subapartados del presente apartado n.º 54.
- 54.9.** Por lo demás, esta Consejera de Cuentas quiere destacar que, en el momento presente, teniendo en cuenta que uno de los principales objetivos del Derecho de la UE es la prevención de la impunidad del fraude y la corrupción (v. anterior subapartado n.º 54.3), le resulta muy difícil conciliar la eficacia de este objetivo con la regulación contenida en los referidos preceptos de la LOA -artículo 1.1, letras a), b) y c), en relación con lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 4; y artículo 2 e)-, que podría dar lugar, precisamente, a la impunidad de las responsabilidades contables que, en su caso, se pudieran declarar por los hechos enjuiciados en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21; declaración que, como ya se ha razonado detalladamente en el anterior subapartado 54.5, implicaría que se habrían desarrollado actuaciones de corrupción (ilegales) con daño para el patrimonio público de la Generalitat de Catalunya, durante los años 2011 a 2017, las cuales habrían generado un riesgo o perjuicio potencial en los intereses financieros de la UE, con independencia del origen de los fondos públicos empleados (ya provinieran del presupuesto del EM o del presupuesto de la UE) para la realización de las mismas.



**54.10.** Efectivamente, la referida regulación contenida en la LOA parece caminar en sentido opuesto a ese objetivo del Derecho de la UE relativo prevención de la impunidad del fraude y la corrupción. Como hecho incontrovertible que respalda la anterior afirmación, y aun cuando se trate de una norma que todavía no está en vigor y referida al ámbito específico del Derecho penal, resulta especialmente llamativa la enmienda al artículo 15 de la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la lucha contra la corrupción (2023/0135 COD), por la que se sustituyen la Decisión Marco 2003/568/JAI del Consejo y el Convenio relativo a la lucha contra los actos de corrupción en los que estén implicados funcionarios de las Comunidades Europeas o de los Estados miembros de la Unión Europea, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1371 del Parlamento Europeo y del Consejo. Pues bien, la citada enmienda al artículo 15 de la propuesta de Directiva, que ha sido incorporada a instancia de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior del Parlamento Europeo, tiene el siguiente tenor literal: *“los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para prohibir cualquier indulto o amnistía en beneficio de personas que hayan sido consideradas responsables de cualquiera de las infracciones penales a que se refieren los artículos 7 a 14”* (enmienda núm. 126). En consecuencia, si a fecha de hoy ya estuviera en vigor esta Directiva de la UE, no habría sido posible que España, como EM de la UE, hubiera aprobado la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña.

**54.11.** Finalmente, en relación con las responsabilidades contables que, en su caso, se podrían declarar por los hechos enjuiciados en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, y de acuerdo con lo expuesto en los apartados n.º 30 y 31 de la presente resolución sobre la naturaleza jurídica de la responsabilidad contable (“responsabilidad civil extracontractual por daños al patrimonio público”), y su compatibilidad con la actuación de la jurisdicción penal a efectos del enjuiciamiento simultáneo de unos mismos hechos, a título meramente ilustrativo, esta Consejera de Cuentas informa al Tribunal de Justicia de la Unión Europea de lo siguiente: (A) En relación con la categoría de gastos recogida en los escritos de los demandantes que se refieren a “la preparación y realización del denominado *referéndum de independencia*, celebrado el día 01-10-2017”, ya recayó sentencia firme en la jurisdicción penal.



## TRIBUNAL DE CUENTAS

Concretamente, se trata de la Sentencia n.º 459/2019, de 14 de octubre, dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo (“Causa Especial n.º 20907/2017”). En el apartado n.º 9 de la parte dispositiva de la citada Sentencia n.º 459/2019, de 14 de octubre, conforme a lo establecido en los artículos 18.2 de la LOTCU y 49.3 de la LFTCU, se disponía literalmente lo siguiente: *“remítase testimonio de esta resolución al Tribunal de Cuentas a los efectos de reclamación de la responsabilidad civil a aquellos acusados que han resultado condenados por un delito de malversación de caudales públicos”*; y así consta en la fase inicial de Diligencias Preliminares del presente proceso contable, en la que la Sala Segunda del Tribunal Supremo remitió al Tribunal de Cuentas el testimonio de la citada sentencia. (B) En relación con la categoría de gastos recogida en los escritos de los demandantes que se refieren al “desarrollo de la denominada *acción exterior* de la Generalitat de Catalunya durante los ejercicios 2011 a 2017”, aún se está tramitando la causa penal ante los Juzgados de Instrucción n.º 13 (“Sumario 5/2018-L, por revelación de secretos, otros”) y n.º 18 de Barcelona (Diligencias Previas n.º 487/21).

**55. Segunda.** Conforme al conjunto de razonamientos expuestos en el anterior apartado n.º 54, con fundamento en la referida tutela eficaz o “interpretación amplia” del concepto de protección de los intereses financieros de la UE que ha venido consolidando la jurisprudencia del TJUE, esta Consejera de Cuentas considera que, en relación con las presuntas responsabilidades contables que pudieran declararse en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, resultaría indiferente cuál fuera el origen de los fondos empleados para la realización de las dos categorías de gastos que se recogen los escritos de demanda (“gastos para la preparación y realización del denominado *referéndum de independencia*, celebrado el día 01-10-2017”; y “gastos destinados a desarrollar la denominada *acción exterior* de la Generalitat de Catalunya durante los ejercicios 2011 a 2017”). No obstante, para el caso de que el TJUE resolviera la primera cuestión planteada realizando una “interpretación restrictiva” del concepto de “protección de los intereses financieros de la UE” y, en consecuencia, entendiéndose que, a efectos de considerar que existe “afectación de los intereses financieros de la UE”, resultara necesario acreditar que el origen de los fondos empleados para la realización de dichos gastos fuera el presupuesto de la UE, en dicho supuesto, esta Consejera de Cuentas entiende que, asimismo, la regulación contenida en el artículo 10 de la LOA podría resultar



igualmente incompatible con la reiterada jurisprudencia del TJUE recaída en la interpretación de los artículos 2 y 19.1, 2º del TUE, y el artículo 47 de la Carta DFUE.

**56.** Efectivamente, el artículo 10 de la LOA prevé la tramitación de un procedimiento de carácter preferente y sumario, con un plazo perentorio de dos meses para dictar resolución, y frente a la que sólo cabrían recursos no suspensivos. En relación con dicha previsión, debe advertirse que en el presente proceso contable no se ha propuesto ningún tipo de diligencia probatoria para determinar cuál era el origen de los fondos públicos destinados a realizar las dos categorías de gastos recogidos en los escritos de demanda, esto es, a efectos de precisar si dichos fondos públicos provenían del presupuesto de la UE o del presupuesto nacional (el del Estado o el de la Comunidad Autónoma de Cataluña). Evidentemente, ninguna de las partes de este proceso jurisdiccional se ha podido plantear la pertinencia y necesidad de esta diligencia probatoria por cuanto la misma tendría un carácter sobrevenido, como consecuencia de dos hechos: (i) la entrada en vigor de la LOA (el día 11 de junio de 2024); (ii) el supuesto al que nos acabamos de referir, esto es, que el TJUE resolviera la primera cuestión planteada entendiendo que, en relación con el origen de los fondos empleados para la realización de las dos categorías de gastos que se recogen los escritos de demanda, a efectos de considerar que existe “afectación de los intereses financieros de la UE”, sería necesario acreditar que el origen de los fondos empleados para la realización de dichos gastos fuera el presupuesto de la UE. Pues bien, en este caso concreto, resultaría pertinente y necesario practicar ulteriormente las referidas diligencias probatorias (v. artículos 435 y 436 de la LEC, que regulan las “diligencias finales”), a fin de no generar indefensión, por lo que entiende esta Consejera de Cuentas que la regulación contenida en el artículo 10 de la LOA (plazo perentorio de 2 meses para resolver) podría ser incompatible con lo dispuesto en el artículo 47 de la Carta DFUE, que recoge el derecho de toda persona a la tutela judicial efectiva y al enjuiciamiento en “*un plazo razonable*”, así como con la reiterada jurisprudencia del TJUE que prohíbe que los jueces puedan sufrir “*presiones externas*” (por todas, v. la sentencia de 18 de mayo de 2021, C-83/19 *ASOCIAȚIA ‘FORUMUL JUDECĂTORILOR DIN ROMÂNIA’*, apartados 197 y 198) en el ejercicio de una buena administración de justicia.

**57.** Asimismo, y de acuerdo con la jurisprudencia del TJUE que se acaba de mencionar, esta Consejera de Cuentas considera que la regulación contenida en el artículo 10 de



la LOA también podría ser incompatible con lo dispuesto en el artículo 47 de la Carta DFUE, teniendo en cuenta que, en ese mismo supuesto mencionado, en el que el TJUE resolviera la primera cuestión planteada realizando una “interpretación restrictiva” del concepto de “protección de los intereses financieros de la UE”, surgiría igualmente la necesidad y pertinencia de realizar diligencias probatorias sobrevenidas (referidos artículos 435 y 436 de la LEC, que regulan las “diligencias finales”) en orden a justificar, en relación con la categoría de los “gastos destinados a desarrollar la denominada acción exterior de la Generalitat de Catalunya durante los ejercicios 2011 a 2017”, el concreto destino de los fondos públicos empleados para realizar esta categoría de gastos, esto es, para determinar si, efectivamente, dichos fondos públicos se utilizaron para promover, o no, la independencia de Cataluña fuera de España durante el citado período temporal, teniendo en cuenta que, según lo dispuesto en el artículo 1 de la LOA, y sin perjuicio de su notable falta de precisión técnica -cuestión esta será analizada inmediatamente-, los concretos actos incluidos en el ámbito de aplicación de la LOA (artículo 1.1, en relación con los apartados 2 a 4 del precepto) -por tanto, susceptibles de que se extinga la responsabilidad contable derivada de los mismos- deberían ser, en síntesis, únicamente aquellos que estuvieron destinados a la promoción de la secesión o independencia de Cataluña, así como los dirigidos a la convocatoria y promoción de las consultas celebradas en Cataluña los días 09-11-2014 y 01-10-2017, y que se ejecutaron dentro del período temporal que se recoge en el artículo 1.3 de la LOA. Por todo lo anterior, esta Consejera de Cuentas considera que el plazo perentorio de dos meses que prevé el artículo 10 de la LOA resultaría contrario a la interpretación de los artículos 2 y 19.1, 2º del TUE, y el artículo 47 de la Carta DFUE, al ser procesalmente imposible practicar en tan breve término las diligencias de prueba que se han referido en el presente apartado y en el anterior apartado n.º 56, constituyendo -en definitiva- una presión para esta Juzgadora a quo.

- 58. Tercera.** Por lo demás, respecto de la interpretación reiterada del TJUE sobre el “principio de la lucha eficaz y disuasoria contra el fraude y toda actividad ilegal que afecte a los intereses financieros de la Unión Europea” (artículo 325 del TFUE; y Reglamento 2988/95, de 18 de diciembre, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas), pero en concreta relación con lo establecido el artículo 47 de la Carta DFUE y el artículo 6 del CEDH, esta Consejera Cuentas considera que también podría ser incompatible con la regulación establecida



en el artículo 13.3 *in fine* de la LOA (absolución de la responsabilidad contable en el enjuiciamiento de instancia), conforme al cual, para que se aplicase la LOA al presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, bastaría con que, una vez celebrado el trámite de audiencia que se prevé en el precepto, no se hubiera formulado oposición alguna por la Generalitat de Catalunya, como entidad del sector público perjudicada. Sin embargo, teniendo en cuenta las concretas circunstancias de este proceso contable, que se van a exponer a continuación, surgen notables dudas sobre la compatibilidad de la regulación establecida en el artículo 13.3 *in fine* de la LOA con los referidos principios y preceptos del Derecho de la UE.

59. (i) Por un lado, debe recordarse que, mediante Auto de fecha 25 de febrero de 2022 (v. antecedente sexto de la presente resolución) se tuvo por apartada a la Generalitat de Catalunya del presente proceso contable porque, habiendo sido emplazada en forma, no ejercitó la acción contable dentro del plazo conferido para ello. (ii) Por otro lado, debe advertirse que, en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, sólo han sido los demandantes, la entidad SCC y el Ministerio Fiscal, quienes han reclamado unas presuntas responsabilidades contables por la realización de unas actuaciones de corrupción (ilegales) que habrían causado un daño para el patrimonio público de la Generalitat de Catalunya, desarrolladas durante los años 2011 a 2017, y que habrían generado un riesgo o perjuicio potencial en los intereses financieros de la UE, con independencia del origen de los fondos públicos empleados (ya provinieran del presupuesto del EM o del presupuesto de la UE) para la realización de las mismas (v. apartado n.º 54.5).
60. En consecuencia, dado que el artículo 13.3 de la LOA *in fine*, a efectos de resolver definitivamente sobre la declaración de la extinción de responsabilidades contables y el archivo del procedimiento, sólo prevé el requisito de la no oposición por parte de las entidades del sector público perjudicadas -en el presente caso, la Generalitat de Catalunya-, pero no recoge ningún tipo previsión (trámite, incidente, etc.) para el caso de que pudieran manifestar su oposición las partes que hubieran ejercitado la acción contable -en el presente caso, la entidad SCC y el Ministerio Fiscal-, esta Consejera de Cuentas entiende que la regulación contenida en el citado precepto de la LOA podría ser incompatible con la jurisprudencia consolidada del TJUE relativa a la interpretación del “principio de la lucha eficaz y disuasoria contra el fraude y toda actividad ilegal que afecte a los intereses financieros de la Unión Europea” (artículo 325 del TFUE; y Reglamento 2988/95, de 18 de diciembre, relativo a la protección de



los intereses financieros de las Comunidades Europeas), en concreta relación con lo establecido el artículo 47 de la Carta DFUE y el artículo 6 del CEDH.

**61. Cuarta.** Por otro lado, en relación con la interpretación reiterada del TJUE sobre los “principios de seguridad jurídica y confianza legítima”, esta Consejera Cuentas tiene dudas sobre su compatibilidad con la regulación establecida en el artículo 1.1, letras a), b) y c) de la LOA, en relación con lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 4 del mismo precepto legal, teniendo en cuenta que, conforme a reiterada jurisprudencia del TJUE (por todas, sentencia de 16 de febrero de 2022, *HUNGRÍA/PARLAMENTO Y CONSEJO*, C-156/21, apartado 223), “[...] el principio de seguridad jurídica exige, por una parte, que las normas de Derecho sean claras y precisas y, por otra, que su aplicación sea previsible para los justiciables, en especial cuando puedan tener consecuencias desfavorables. Dicho principio exige, en concreto, que una normativa permita a los interesados conocer con exactitud el alcance de las obligaciones que les impone y que estos puedan conocer sin ambigüedad sus derechos y obligaciones y adoptar las medidas oportunas en consecuencia (sentencia de 29 de abril de 2021, *Banco de Portugal y otros*, C-504/19, EU:C:2021:335, apartado 51 y jurisprudencia citada)”.

**62.** En relación con la cuestión analizada en el presente apartado, debe destacarse que la Comisión de Venecia emitió el informe de fecha 18 de marzo de 2024, relativo a “los requisitos del estado de derecho para decretar una amnistía, con especial referencia a la proposición de ley parlamentaria «proposición de Ley orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña»”, en cuyo apartado n.º 96 concluía literalmente lo siguiente: “En conclusión, la Comisión recomienda acotar y definir de forma más precisa el ámbito material y temporal de aplicación de la amnistía, para hacer más previsibles los efectos de la ley. Dado que la amnistía afecta al valor de res iudicata, debe atenerse a la seguridad jurídica, ya que de lo contrario socavaría la confianza pública en la adhesión y el respeto de la Constitución y la ley. La Comisión subraya que la ley tendrá que ser interpretada y aplicada por los jueces en cada caso para determinar si cada caso es susceptible de acogerse a la amnistía. La falta de claridad y determinación de su ámbito de aplicación conlleva el riesgo de que surja un gran número de procedimientos y controversias sobre la correcta aplicación de la ley. A su vez, se corre el riesgo de trasladar los conflictos del plano político al judicial. Este resultado no sería coherente con la finalidad de la amnistía como tal”.

- 63.** Efectivamente, la definición del ámbito de aplicación de la LOA es notablemente imprecisa. En primer lugar, la fórmula recogida en el artículo 1.1, párrafo primero, no define actuaciones concretas, sino que tiene un carácter indiscriminado y es extremadamente amplia, empleando determinadas expresiones confusas (*“Quedan amnistiados los siguientes actos [...] ejecutados en el marco de las consultas [...] de su preparación o de sus consecuencias [...] en el contexto del denominado proceso independentista catalán, aunque no se encuentren relacionadas con las referidas consultas o hayan sido realizadas con posterioridad a su respectiva celebración”*). Asimismo, las definiciones de las actuaciones incluidas en el ámbito de aplicación, que se recogen en las letras a), b) y c) del citado artículo 1.1, son igualmente de una amplitud excesiva (*“[...] cualquier otro acto...”*) que, en ningún caso, contribuyen a la certidumbre y a la seguridad jurídica exigida por una norma jurídica y, especialmente, por una Ley de amnistía, tal y como se advierte en el citado informe de la Comisión de Venecia. También el apartado 2 del artículo 1 de la LOA amplía la amnistía a *“...cualquiera que sea su grado de ejecución ... y cualquiera que fuera la forma [...] de participación”*. Asimismo, el apartado 3 del artículo 1 de la LOA, en el que se fija el ámbito de aplicación temporal, no puede ser más impreciso, señalando lo siguiente: *“Los actos cuya realización se hubiera iniciado antes del día 1 de noviembre de 2011 únicamente se entenderán comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente ley cuando su ejecución finalizase con posterioridad a esa fecha. Los actos cuya realización se hubiera iniciado antes del día 13 de noviembre de 2023 también se entenderán comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente ley, aunque su ejecución finalizase con posterioridad a esa fecha”*.
- 64.** Pues bien, en relación con los hechos objeto del presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, por los que se reclaman presuntas responsabilidades contables en las demandas formuladas por la entidad SCC y por el Ministerio Fiscal, una vez analizada la regulación contenida en el artículo 1.1, letras a), b) y c) de la LOA, en relación con lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 4 del mismo precepto legal, esta Consejera de Cuentas entiende que resultaría incompatible con la interpretación reiterada del TJUE sobre los “principios de seguridad jurídica y confianza legítima”, teniendo en cuenta los siguientes extremos: (i) la amplitud e imprecisión con que se definen las actuaciones determinantes de responsabilidades contables que estarían sujetas al ámbito de aplicación de la LOA (artículo 1.1, letras a), b) y c), en relación



con los apartados 2 a 4); (ii) que dicha amplitud e imprecisión en la definición del ámbito de aplicación de la norma podría dar lugar a supuestos en los que, de manera improcedente, se declarase la extinción de responsabilidades contables por aplicación de la LOA. Esta circunstancia se produciría en aquellos casos en que se dieran las dos siguientes circunstancias: (A) por un lado, que no se pudiera acreditar indubitadamente que alguna de las partidas de gastos recogidos en los escritos de los demandantes se hubiera destinado a las actuaciones previstas en el ámbito de aplicación de la LOA -precisamente, como consecuencia de la referida amplitud e imprecisión en la definición del mismo-; (B) por otro lado, que, al mismo tiempo, tampoco se pudiera acreditar que, en relación con dicha partida de gastos, el gestor del patrimonio de la Generalitat de Catalunya lo hubiera destinado a la finalidad establecida por la norma que resultara de aplicación. Pues bien, en el supuesto de que concurriesen ambas circunstancias, que es perfectamente verosímil, podría resultar procedente una declaración de responsabilidad contable -a pesar de la vigencia de la LOA- siempre que concurriesen el resto de requisitos determinantes de la misma, conforme se ha expuesto en el apartado n.º 28 de la presente resolución. La falta de condena de estas responsabilidades contables, que se produciría, precisamente, como consecuencia de la amplitud e imprecisión del ámbito de aplicación de la LOA, conllevaría un déficit en la tutela eficaz de los intereses financieros de la UE.

**65. Quinta.** En estrecha relación con la cuestión anterior, y de acuerdo con la interpretación reiterada del TJUE sobre “el principio de igualdad y el principio de no discriminación” (artículos 20 y 21 de la Carta DFUE, y artículo 2 del TUE), esta Consejera Cuentas también tiene dudas sobre su compatibilidad con la regulación establecida en el artículo 1.1, letras a), b) y c), en relación con lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 4 de la LOA, así como en las partes del Preámbulo de la LOA que se transcriben en el apartado n.º 20 de la presente resolución.

**66.** Conforme a reiterada jurisprudencia del TJUE, pudiendo citarse, por todas, la Sentencia de 29 de octubre de 2020 (VESELĪBAS MINISTRIJA, C-243/19, apartados 135 y 137), “[...] *el principio de igualdad de trato constituye un principio general del Derecho de la Unión, reconocido por el artículo 20 de la Carta, del que constituye una manifestación específica el principio de no discriminación enunciado en el artículo 21, apartado 1, de la Carta (sentencias de 22 de mayo de 2014, Glatzel, C-356/12, EU:C:2014:350, apartado 43, y de 5 de julio de 2017, Fries, C-190/16, EU:C:2017:513,*



*apartado 29) [...] Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el referido principio general exige que no se traten de manera diferente situaciones que son comparables y que situaciones diferentes no sean tratadas de manera idéntica, salvo que este trato esté justificado objetivamente. Una diferencia de trato está justificada cuando se basa en un criterio objetivo y razonable, es decir, cuando se relaciona con un fin legalmente admisible perseguido por la normativa en cuestión y esta diferencia es proporcionada al objetivo perseguido por dicho trato (sentencia de 9 de marzo de 2017, Milkova, C-406/15, EU:C:2017:198, apartado 55)”.*

67. En relación con la cuestión analizada en el presente apartado, debe hacerse referencia nuevamente al citado informe de la Comisión de Venecia, de fecha 18 de marzo de 2024, relativo a *“los requisitos del estado de derecho para decretar una amnistía, con especial referencia a la proposición de ley parlamentaria «proposición de Ley orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña»”*. En dicho informe también se analiza, entre otras cuestiones, el principio de “igualdad ante la ley”. La Comisión de Venecia, tras haber concluido en su apartado n.º. 80 que, a su juicio, *“este tipo de decisiones -las amnistías- deben adoptarse con una mayoría cualificada suficientemente amplia, que sea capaz de tender puentes por encima de la separación nacional”*, dedica su apartado n.º 97 a analizar si el citado principio de “igualdad ante la ley” es respetado, o no, en la regulación contenida en la proposición de Ley Orgánica, concluyendo en los siguientes términos literales: *“En cuanto a la igualdad en la ley, la Comisión considera que si el vínculo entre «las consultas celebradas en Cataluña el 9 de noviembre de 2014 y el 1 de octubre de 2017, de su preparación o de sus consecuencias» y los actos cubiertos por la amnistía no es lo suficientemente fuerte, la amnistía podría cubrir también a muchos ciudadanos que han cometido delitos ordinarios que poco o nada tienen que ver con las tensiones sociales que dieron lugar a la ley de amnistía; esto haría cuestionable la justificación de los beneficios especiales y vulneraría el principio de igualdad respecto a quienes han cometido los mismos delitos comunes por otros motivos o durante periodos distintos, y no se benefician de las medidas de despenalización que supone la amnistía. Por lo tanto, la Comisión reitera su recomendación de limitar y definir de manera más precisa el ámbito de aplicación de la amnistía. La Comisión recuerda que una amnistía es una medida impersonal que se aplica a todas las personas o a un tipo de personas, y que los criterios para su aplicación no deben diseñarse para cubrir a individuos concretos. La reciente ampliación en dos meses, sin justificación alguna,*



*del ámbito temporal de aplicación de la amnistía suscita preocupación a este respecto”.*

**68.** Pues bien, en relación con los concretos hechos objeto del presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, por los que se reclaman presuntas responsabilidades contables en las demandas formuladas por la entidad SCC y por el Ministerio Fiscal, esta Consejera de Cuentas considera que, efectivamente, la interpretación reiterada del TJUE sobre “el principio de igualdad y el principio de no discriminación” (artículos 20 y 21 de la Carta DFUE, y artículo 2 del TUE) resultaría incompatible con la regulación establecida en el artículo 1.1, letras a), b) y c), en relación con lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 4 de la LOA, así como en las partes del Preámbulo de la LOA que se transcriben en el apartado n.º 20 de la presente resolución. Tal y como se deduce del contenido del citado apartado n.º 97 del informe de la Comisión de Venecia, la cuestión del principio de igualdad está vinculada con la cuestión del principio de seguridad jurídica. Las conclusiones que recogen en dicho apartado en relación con los delitos son plenamente aplicables para las responsabilidades contables que se enjuician en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21 y, realmente, derivan de la necesidad apuntada de *“limitar y definir de manera más precisa el ámbito de aplicación de la amnistía”*. Efectivamente, las conclusiones del citado apartado n.º 97 del informe de la Comisión de Venecia son plenamente aplicables al presente proceso contable por los dos siguientes motivos: (i) la configuración legal de la propia responsabilidad contable, de tal manera que para su nacimiento, junto a la concurrencia del resto de elementos analizados en el apartado n.º 28 de la presente resolución, requeriría que se acreditase una gestión ilegal del patrimonio de la Generalitat de Catalunya, con independencia de cuál fuera la concreta finalidad ilegal a la que se hubieran destinado el mismo (el enriquecimiento particular del gestor del patrimonio público, la independencia de Cataluña, la celebración de las consultas en Cataluña los días 9-11-2014 y 1-10-2017... u otro destino distinto del previsto en la norma que resultara de aplicación); (ii) la notable imprecisión con la que está definido el ámbito de aplicación objetivo, subjetivo y temporal de la LOA, tal y como ya se ha analizado detalladamente en los anteriores apartados n.º 61 a 64.

**69.** Pues bien, precisamente, en atención a este segundo motivo, cuando se procediera a analizar la posible justificación de cualquiera de los gastos que se recogen en los



## TRIBUNAL DE CUENTAS

escritos de los demandantes, y, al mismo tiempo, se examinase si la actuación correspondiente debía entenderse comprendida, o no, dentro del ámbito de aplicación de la LOA, dada la amplitud e imprecisión con que se definen en la norma las actuaciones determinantes de responsabilidades contables incluidas en su ámbito de aplicación (artículo 1.1, letras a), b) y c), en relación con los apartados 2 a 4), podría darse el caso de que se declarase la extinción de responsabilidades contables en atención a finalidades que no son realmente las previstas en la LOA (esto es, que no fueran, indubitadamente, actuaciones destinadas a promover la independencia o secesión de Cataluña, o a procurar la celebración de las consultas que tuvieron lugar en Cataluña los días 9-11-2014 y 1-10-2017). En consecuencia, la ausencia de un *“criterio objetivo y razonable”* en el Preámbulo de la LOA (v. las partes que se transcriben en el apartado n.º 20), a efectos de justificar adecuadamente la extinción de las responsabilidades contables por las actuaciones que se prevén en el artículo 1.1, letras a), b) y c), en relación con los apartados 2 a 4 de la LOA, determina el carácter discriminatorio de esta regulación y causa un déficit en la tutela eficaz de los intereses financieros de la UE, teniendo en cuenta que en todos estos supuestos se estaría produciendo una vulneración de los principios generales de igualdad y de no discriminación (artículos 20 y 21 de la Carta DFUE, y artículo 2 del TUE), respecto aquellos otros supuestos enjuiciados por la jurisdicción contable en los que, a pesar de referirse a hechos acaecidos en el mismo ámbito territorial (Comunidad Autónoma de Cataluña) y dentro del período incluido en el ámbito de aplicación temporal de la LOA, los gestores del patrimonio público sí habrían sido condenados como responsables contables en otros procedimientos de reintegro por alcance diferentes<sup>2</sup>,

---

<sup>2</sup> Entre otros, v.gr. (i) **Procedimiento de reintegro por alcance n.º A-47/18, Sector Público Autonómico (Informe de Control Financiero del Consorcio Centre D’Innovació del Transport -CENIT-. Ejercicio 2013), Cataluña**, que finalizó por Sentencia condenatoria de fecha 13 de septiembre de 2019.

[https://www.tcu.es/repositorio/e84fa70d-7c88-47ec-ae74-17fc9e19d540/Sentencia\\_3\\_2019\\_1E.pdf](https://www.tcu.es/repositorio/e84fa70d-7c88-47ec-ae74-17fc9e19d540/Sentencia_3_2019_1E.pdf)

La sentencia anterior alcanzó firmeza posteriormente, una vez que fue confirmada en apelación por la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, mediante Sentencia de fecha 30 de septiembre de 2020.

[https://www.tcu.es/repositorio/862be07d-5cc8-452c-a42a-11b476da5a45/Sentencia\\_15\\_2020\\_SJ.pdf](https://www.tcu.es/repositorio/862be07d-5cc8-452c-a42a-11b476da5a45/Sentencia_15_2020_SJ.pdf)

(ii) **Procedimiento de reintegro por alcance n.º B-188/16, Sector Público Local, Ayuntamiento de Pallejá, Barcelona**, que finalizó por Sentencia condenatoria de fecha 26 de junio de 2017.

[https://www.tcu.es/repositorio/35e7ad64-b41e-4ecd-8cbc-76eb4e51e976/SENTENCIA\\_05\\_2017\\_2E.pdf](https://www.tcu.es/repositorio/35e7ad64-b41e-4ecd-8cbc-76eb4e51e976/SENTENCIA_05_2017_2E.pdf)

La sentencia anterior alcanzó firmeza posteriormente, una vez que fue confirmada en apelación por la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, mediante Sentencia de fecha 30 de mayo de 2018.

[https://www.tcu.es/repositorio/8a898a97-14ec-434d-a0e7-afe5f5e9fc22/SENTENCIA%2006\\_2018\\_SJ.pdf](https://www.tcu.es/repositorio/8a898a97-14ec-434d-a0e7-afe5f5e9fc22/SENTENCIA%2006_2018_SJ.pdf)



al haber resultado acreditado que realizaron actuaciones de corrupción (ilegales) con daño para el patrimonio de una Entidad Pública de la Comunidad Autónoma de Cataluña, y haber concurrido el resto elementos determinantes de responsabilidad contable que se recogen en el apartado n.º 28 de la presente resolución.

**70. Sexta.** Por otro lado, en relación con la interpretación reiterada del TJUE sobre el “principio del Estado de Derecho” (artículos 2 y 19.1, 2º del TUE, artículo 47 de la Carta DFUE y artículo 6 del CEDH), esta Consejera Cuentas tiene dudas sobre su compatibilidad con la regulación establecida en el artículo 8.3 de la LOA (alzamiento forzoso de las medidas cautelares), teniendo en cuenta que, en relación con el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, la aplicación de la regulación contenida en este precepto supondría el alzamiento de las medidas cautelares que adoptó la Delegada Instructora de las Actuaciones Previas n.º 80/19 (v. antecedente cuarto de la presente resolución) de una manera imperativa y unidireccional. En relación con la adopción de medidas cautelares por el órgano jurisdiccional *a quo* que plantea una cuestión prejudicial al TJUE, en la Sentencia del TJUE, de 6 de octubre de 2021 (W. Ż. C-487/19, *apartado* 142) se afirma que “[...] *la plena eficacia del Derecho de la Unión exige que el juez que conozca de un litigio regido por este Derecho pueda acordar medidas provisionales para garantizar la plena eficacia de la resolución judicial que habrá de recaer. En efecto, si el órgano jurisdiccional nacional que suspende el procedimiento hasta que el TJUE responda a su cuestión prejudicial no pudiera acordar medidas provisionales hasta el pronunciamiento de su resolución, tras la respuesta del TJUE, el efecto útil del sistema establecido por el art. 267 TFUE se vería menoscabado [véanse, en este sentido, las sentencias de 19-6-1990, Factortame y otros, C-213/89, pp 21 y 22, y de 9-11-1995, Atlanta Fruchthandelsgesellschaft y otros (I), C-465/93, p.23 y jurisprudencia citada]. También se comprometería la efectividad de este sistema si pudiera ignorarse la fuerza vinculante de que están dotadas tales medidas provisionales, en particular por parte de una autoridad de un Estado miembro en el que se hayan adoptado dichas medidas*”.

**71.** La regulación del artículo 8.3 de la LOA que, como se ha indicado anteriormente, supone el alzamiento de las medidas cautelares de una manera imperativa y



unidireccional, resultaría incompatible con la interpretación reiterada del TJUE sobre el derecho a un proceso equitativo y la tutela judicial efectiva de los derechos las partes (artículo 6 del CEDH y artículo 47 de la Carta DFUE), por cuanto: (i) impediría que demandantes y demandados pudieran realizar, con carácter previo al alzamiento, alegaciones de ninguna clase; (ii) asimismo, impediría que el órgano jurisdiccional (en el presente caso, el Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas) pudiera adoptar ningún tipo de resolución sobre el posible mantenimiento de las medidas de aseguramiento o, en su caso, sobre su posible graduación o sustitución por otras menos gravosas, conforme al principio de proporcionalidad. En definitiva, constituyendo el procedimiento de reintegro por alcance una vía de recurso establecida en el derecho nacional para garantizar la tutela efectiva de los intereses financieros de la UE, la regulación del artículo 8.3 de la LOA resultaría contraria lo establecido en los artículos 2 y 19.1, 2º del TUE, el artículo 47 de la Carta DFUE y el artículo 6 del CEDH, teniendo en cuenta que, por un lado, dicha regulación supondría eliminar una vía de recurso (la tutela cautelar) establecida en el derecho nacional para proteger los intereses financieros de la UE, dejando estos desamparados sin que el procedimiento de reintegro por alcance hubiera finalizado aún por resolución firme; por otro lado, por cuanto dicha regulación supondría eliminar igualmente la función de enjuiciamiento que en cualquier incidente común de medidas cautelares correspondería a esta Consejera de Cuentas, en su condición de órgano jurisdiccional, a efectos de poder decidir sobre el mantenimiento, modificación o eliminación de las medidas cautelares, en función de las circunstancias del caso concreto.

**72. Séptima.** Asimismo, en relación con la interpretación reiterada del TJUE sobre el “principio del Estado de Derecho” (artículos 2 y 19.1, 2º del TUE, artículo 47 de la Carta DFUE y artículo 6 del CEDH), esta Consejera Cuentas tiene dudas sobre su compatibilidad con la regulación establecida en el artículo 13.3 de la LOA (absolución de la responsabilidad contable en el enjuiciamiento de instancia, sin dar audiencia a todas las partes del proceso contable), teniendo en cuenta que, en relación con el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, la aplicación de la regulación contenida en este precepto supone una limitación (i) al derecho a un proceso equitativo de todas las partes y, asimismo, (ii) al ejercicio de la función de enjuiciamiento por esta Consejera de Cuentas.



73. (i) En cuanto a lo primero, efectivamente, con carácter previo al dictado de la resolución absolutoria, el artículo 13.3 de la LOA prevé la obligación de dar audiencia, exclusivamente, a la Generalitat de Catalunya (entidad del sector público presuntamente perjudicada) y al Ministerio Fiscal (codemandante), sin que el legislador nacional haya previsto la obligación de dar audiencia previa al actor público (codemandante) -o, simplemente, a *“todas las partes del proceso contable”*-, a pesar de que dicho actor público tiene reconocida legitimación activa *ex lege* en la jurisdicción contable, conforme se prevé en los artículos 47 de la LOTCU y 56 de la LFTCU. Concretamente, en el presente proceso contable consta personado como actor público y codemandante -junto al Ministerio Fiscal- la entidad “Sociedad Civil Catalana, Asociación Cívica y Cultural” -SCC. Por lo tanto, la regulación contenida en el citado artículo 13.3 de la LOA, en la que se estaría omitiendo el trámite de audiencia a uno de los codemandantes del presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21 (a la entidad SCC), supondría una vulneración de aspectos sustanciales de su derecho a un proceso equitativo (justicia rogada, igualdad, audiencia y contradicción de partes), recogido en el artículo 6 del CEDH, quebrando así el principio de igualdad de partes y desamparando su interés jurídico, debiendo hacer remisión a la consolidada jurisprudencia del TJUE sobre el derecho a la igualdad de las partes, a ser oídas en el proceso y al respeto al principio de contradicción, pudiendo citarse, por todas, la Sentencia de 16 de noviembre de 2023 (*LIGUE DES DROITS HUMAINES ASBL*, C-333/22, apartado 68), en la que se afirmaba lo siguiente: *“En particular, los Estados miembros deben asegurarse de que el juez competente tenga a su disposición y aplique técnicas y normas de Derecho procesal que le permitan conciliar, por un lado, las legítimas consideraciones relativas a los objetivos de interés público contemplados en los artículos 13, apartado 3, 15, apartado 3, y 16, apartado 4, de la Directiva 2016/680, objetivos tomados en consideración por la legislación nacional para limitar la información facilitada al interesado y, por otro lado, la necesidad de garantizar en grado suficiente al justiciable el respeto de sus derechos procesales, tales como el derecho a ser oído y el principio de contradicción (véase, en este sentido, la sentencia de 4 de junio de 2013, ZZ, C-300/11, EU:C:2013:363, apartado 57 y jurisprudencia citada)”*; o la Sentencia de 29 de abril de 2021 (*BANK BPH*, C-19/20, apartado 92), en la que se concluía lo siguiente: *“[...] las exigencias de la tutela judicial efectiva de los derechos que el Derecho de la Unión confiere a los justiciables, conforme se garantiza en el artículo 47 de la Carta. Entre esas exigencias figura el principio de contradicción, que forma parte del derecho de defensa y que el*



## TRIBUNAL DE CUENTAS

*juez debe respetar, en particular cuando zanja un litigio sobre la base de un motivo examinado de oficio (sentencia de 21 de febrero de 2013, Banif Plus Bank, C-472/11, EU:C:2013:88, apartado 29 y jurisprudencia citada)”.*

- 74.** En definitiva, resulta contrario al derecho al proceso justo, a la tutela judicial efectiva y al principio de igualdad de las partes, el que el archivo del procedimiento contable (artículo 13.3 de la LOA), disponiendo tanto de los derechos sustantivos (*v.gr.* derecho a la restitución de los perjuicios a los fondos públicos), como de los derechos procesales de los demandantes en el procedimiento de reintegro por alcance (*v.gr.* desistimiento o renuncia a la acción), se tenga que decidir por esta Consejera de Cuentas sin audiencia ni defensa de la entidad codemandante SCC. Efectivamente, constituyendo el procedimiento de reintegro por alcance una vía de recurso establecida en el derecho nacional para garantizar la tutela efectiva de los intereses financieros de la UE, la adopción de la decisión de terminación del procedimiento de reintegro por alcance prevista en el artículo 13.3 de la LOA debe cumplir con las garantías del proceso debido (audiencia, contradicción e igualdad en las alegaciones, pruebas y conclusiones de las partes) derivadas del artículo 47 de la Carta DFUE y del artículo 6 del CEDH, y no puede tener lugar sin la audiencia y defensa de uno de los codemandantes (la entidad SCC).
- 75. (ii)** Por otro lado, en el artículo 13.3 de la LOA también se dispone que, una vez celebrado el referido trámite de audiencia, el órgano competente del Tribunal de Cuentas *“dictará resolución absolviendo de responsabilidad contable a las personas físicas o jurídicas demandadas, cuando las entidades del sector público perjudicadas no se hayan opuesto”*. Luego, el precepto únicamente prevé el dictado de una resolución absolutoria automática y unívoca, sin dejar ningún margen a esta Consejera de Cuentas -a su vez “Juez europeo”- para ejercitar su función de enjuiciamiento ponderando las alegaciones y pruebas, ni siquiera a efectos de valorar si, en su caso, alguno de los 35 demandados podría no haber cometido los hechos por los que se le reclama responsabilidad contable -alegación esta que sostiene alguno de ellos en el presente proceso contable; *v.* subapartado n.º 38.5 de la presente resolución-, en cuyo caso ni siquiera sería necesario aplicar la LOA para desestimar la pretensión que los demandantes dirigen contra el mismo.



**76. Octava.** Finalmente, debe añadirse que según interpretación reiterada del TJUE sobre el “Estado de Derecho” (artículos 2 y 19.1, 2º del TUE, y artículo 47 de la Carta DFUE), en concreta relación con la efectividad del mecanismo prejudicial del artículo 267 del TFUE, del artículo 23.1 del Estatuto TJUE (Protocolo n.º 3 al TFUE) y del punto n.º 25 de las Recomendaciones del TJUE a los órganos jurisdiccionales nacionales sobre planteamiento de cuestiones prejudiciales (2019/C 380/01), esta Consejera de Cuentas también tiene dudas sobre la compatibilidad con la regulación establecida tanto en los artículos 8.3, 10 y 13.3, en relación con el Preámbulo (v. apartado V, párrafos 10º y 11º) de la LOA, a fin de garantizar la eficacia de la resolución definitiva que, en su caso, habrá de emitir el TJUE como respuesta a las cuestiones prejudiciales que se van a transcribir en la parte dispositiva del presente Auto; y que esta Consejera de Cuentas, en su condición de “Juez europeo”, se ve obligada a plantear conforme a los principios de primacía y de eficacia directa. En este sentido, la consolidada jurisprudencia del TJUE garantiza plenamente al órgano jurisdiccional de un EM, en su condición de “Juez europeo”, el que pueda ejercer la facultad, o cumplir con la obligación, de plantear una petición de decisión prejudicial al TJUE, asegurando que la decisión de este resulte efectiva (*effet utile*), pudiendo citarse, por todos, el Auto de 7 de noviembre de 2022 (FX Y OTROS, EFFET DES ARRÊTS D’UNE COUR CONSTITUTIONNELLE III, C-859/19 -acumulados C-926/19 y C-929/19- apartados 135 y 138), en el que se afirmaba lo siguiente: “[...] *el juez nacional que haya ejercido la facultad o haya cumplido la obligación de plantear una petición de decisión prejudicial al Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 267 TFUE no puede verse impedido de aplicar inmediatamente el Derecho de la Unión de conformidad con la resolución o la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, so pena de reducir la eficacia de esta disposición. Debe añadirse que la facultad de hacer, en el momento mismo de esa aplicación, todo lo necesario para dejar inaplicada una normativa o práctica nacional que, en su caso, constituya un obstáculo a la plena eficacia de las normas del Derecho de la Unión forma parte integrante de la función de juez de la Unión que corresponde al juez nacional encargado de aplicar, en el ámbito de su competencia, tales normas del Derecho de la Unión, de modo que el ejercicio de esta facultad constituye una garantía inherente a la independencia judicial que se deriva del artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo (sentencia de 21 de diciembre de 2021, Euro Box Promotion y otros, C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 y C-840/19, EU:C:2021:1034, apartados 256 y 257 y jurisprudencia citada)* [...] *el artículo 267 TFUE se opone a toda normativa o práctica nacional que pueda*



## TRIBUNAL DE CUENTAS

*impedir que los órganos jurisdiccionales nacionales, según el caso, ejerciten la facultad o cumplan la obligación, previstas en dicho artículo 267 TFUE, de plantear una petición de decisión prejudicial ante el Tribunal de Justicia [...]”.*

77. Pues bien, la aplicación conjunta de los artículos 8.3 (alzamiento forzoso de las medidas cautelares), 10 (plazo perentorio de 2 meses para resolver) y 13.3 de la LOA (absolución de la responsabilidad contable en el enjuiciamiento de instancia), puede tener como efecto -a pesar del carácter suspensivo del planteamiento de una cuestión prejudicial (impuesto por el Derecho de la UE: artículo 23.1 Estatuto TJUE y punto n.º 25 de las Recomendaciones)- que, cuando en el futuro se procediere -en su caso- por el TJUE al dictado de la Sentencia Prejudicial, la aplicación de la LOA ya hubiere impuesto a esta Consejera de Cuentas -a pesar de su voluntad de tutelar preferentemente los intereses financieros de la UE, luchar contra la corrupción y mantener la prevalencia de la cuestión prejudicial- el levantamiento de las medidas cautelares y el dictado de una decisión absolutoria de la responsabilidad contable (con efectos de *res iudicata*). Así podría deducirse de la confusa e imprecisa regulación contenida en los párrafos 10º y 11º del Preámbulo V de la LOA, cuando (párrafo 10º) exigen a los jueces que “[...] *alcen de inmediato las medidas restrictivas de derechos [...] adoptadas, incluso en aquellos casos en los que se produzca una eventual suspensión del procedimiento judicial*”; sin que la salvaguarda formal (párrafo 11º) relativa a que “*esta previsión es coherente con ... la cuestión prejudicial del art. 267 TFUE [...]*” pueda considerarse suficiente para garantizar la primacía del Derecho de la UE en materia de suspensión por planteamiento de una cuestión prejudicial. Por lo tanto, la regulación establecida tanto en los citados artículos 8.3, 10 y 13.3, en relación con el Preámbulo (v. apartado V, párrafos 10º y 11º) de la LOA, resultaría contraria a los principios de primacía y efecto directo del artículo 267 del TFUE, respecto de la efectividad de las cuestiones prejudiciales, y conculcaría especialmente el carácter suspensivo que este precepto, en relación con el artículo 23.1 del Estatuto TJUE (Protocolo n.º 3 al TFUE) y el punto n.º 25 de las Recomendaciones del TJUE a los órganos jurisdiccionales nacionales sobre planteamiento de cuestiones prejudiciales (2019/C 380/01), confieren al presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, que se tramita ante este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento, del Tribunal de Cuentas de España.



## TRIBUNAL DE CUENTAS

78. A la vista de todos los razonamientos jurídicos expuestos en los apartados precedentes, procede plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea las cuestiones prejudiciales que se van a transcribir, a continuación, en la parte dispositiva de la presente resolución.

### ESTA CONSEJERA DE CUENTAS RESUELVE:

**PRIMERO.- Plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea las siguientes cuestiones prejudiciales:**

**Primera.** Si deben interpretarse el Reglamento n.º 2988/95, de 18 de diciembre, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas y el artículo 325 del TFUE (“principio de la lucha eficaz y disuasoria contra el fraude y toda actividad ilegal que afecte a los intereses financieros de la Unión Europea”), así como el artículo 4.3 del TUE (principio de cooperación leal), en el sentido de que no son compatibles con la extinción de responsabilidad contable establecida en los siguientes preceptos de la LOA: artículo 1, apartado 1, letras a), b) y c), y apartados 2, 3 y 4 del mismo precepto legal; y artículo 2, letra e); teniendo en cuenta que las presuntas responsabilidades contables reclamadas en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21 implican una “afectación a los intereses financieros de la UE”: tanto en (i) el caso de que el TJUE realizase una “interpretación restrictiva” del concepto de “protección de los intereses financieros de la UE” (que sólo comprendería aquellas actividades de gestión ilegal realizadas con fondos públicos de la Unión), como en (ii) el caso de que efectuase una “interpretación amplia” de dicho concepto (que también comprendería aquellas actividades de gestión ilegal realizadas con fondos públicos de un EM, pero que causarían un perjuicio actual o potencial en el presupuesto de la Unión).

**Segunda.** En el supuesto de que el TJUE realizase una “interpretación restrictiva” del concepto de “protección de los intereses financieros de la UE”, si deben interpretarse los artículos 2 y 19.1, 2º del TUE, y el artículo 47 de la Carta DFUE, en el sentido de que no son compatibles con el artículo 10 de la LOA, por cuanto el plazo perentorio de dos meses para dictar resolución que establece este precepto resultaría contrario al derecho de toda persona al enjuiciamiento con las debidas garantías, en “*un plazo razonable*”, suponiendo una “*presión externa*”



## TRIBUNAL DE CUENTAS

sobre el órgano jurisdiccional, para el caso de que, antes de resolver sobre la aplicación de la LOA en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, hubiera que realizar algún tipo de diligencia probatoria final sobre la justificación del origen (presupuesto nacional o presupuesto de la UE) o del destino (promoción de la independencia de Cataluña fuera de España durante los ejercicios 2011 a 2017) de los fondos públicos empleados para realizar los gastos que se refieren en los escritos de los demandantes.

**Tercera.** Si deben interpretarse el artículo 325 del TFUE y el Reglamento n.º 2988/95, de 18 de diciembre, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, en relación con el artículo 47 de la Carta Fundamental de Derechos Humanos de la Unión Europea y el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, en el sentido de que no son compatibles con lo establecido en el artículo 13.3 *in fine* de la LOA, teniendo en cuenta que dicho precepto no recoge ningún tipo previsión (trámite, incidente, etc.) para el caso de que las partes que hubieran ejercitado la acción contable (en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, la entidad SCC y el Ministerio Fiscal) pudieran oponerse a la absolución de la responsabilidad contable en el enjuiciamiento de instancia, sino que sólo exige que no se hayan opuesto las entidades del sector público perjudicadas (en este proceso contable, la Generalitat de Catalunya, que ni siquiera compareció para ejercer la acción contable y, por ello, se la tuvo por apartada).

**Cuarta.** Si debe interpretarse que los principios de seguridad jurídica y confianza legítima, en relación con el artículo 325 del TFUE y el Reglamento n.º 2988/95, de 18 de diciembre, no son compatibles con el artículo 1.1, letras a), b) y c) de la LOA, en relación con lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 4 del mismo precepto legal, dada la falta de claridad y precisión en la definición del ámbito objetivo, subjetivo y temporal de aplicación de la LOA, lo que podría dar lugar a que, en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, esta Consejera de Cuentas declarase la extinción de responsabilidades contables derivadas de actuaciones que afectasen a los intereses financieros de la Unión, las cuales no fueran realmente las previstas en el ámbito de aplicación de la LOA.

**Quinta.** Si deben interpretarse los artículos 20 y 21 de la Carta DFUE, en el sentido



de que no son compatibles con lo establecido el artículo 1.1, letras a), b) y c) de la LOA, en relación con lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 4 del mismo precepto legal, y en el Preámbulo de la LOA, dado que, como consecuencia de la anteriormente referida falta de claridad y precisión en la definición del ámbito de aplicación de la LOA, que podría conllevar una indebida extinción de responsabilidades contables, a su vez, dicha circunstancia también generaría situaciones discriminatorias o de desigualdad, respecto de personas que hubieran sido condenadas como responsables contables en otros procedimientos de reintegro por alcance diferentes, que se refiriesen a hechos acaecidos en el mismo ámbito territorial (Comunidad Autónoma de Cataluña) y dentro del período incluido en el ámbito de aplicación temporal de la LOA.

**Sexta.** Si deben interpretarse los artículos 2 y 19.1, 2º del TUE, y el artículo 47 de la Carta DFUE, en el sentido de que no son compatibles con lo establecido en el artículo 8.3 de la LOA, que prevé el alzamiento unidireccional e imperativo de las medidas cautelares, sin dejar ningún margen de decisión para el órgano jurisdiccional, a diferencia de lo que ocurre en el resto de los procedimientos de reintegro por alcance en los que, por remisión de la LFTCU, se aplica la normativa general de la LEC sobre medidas cautelares.

**Séptima.** Si deben interpretarse los artículos 2 y 19.1, 2º del TUE, el artículo 47 de la Carta DFUE y el artículo 6 del CEDH, en el sentido de que no son compatibles con lo establecido en el artículo 13.3 de la LOA (absolución de la responsabilidad contable en el enjuiciamiento de instancia), por cuanto este precepto no prevé un trámite de audiencia previo para el actor público (a pesar de que éste ostenta legitimación activa *ex lege* en el proceso contable) ni se le deja al órgano jurisdiccional la posibilidad de enjuiciar aquellos casos en los que un demandado hubiere alegado que no ha participado en los hechos que se le imputan, teniendo en cuenta que, en el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21, ha comparecido un actor público como codemandante, y que algunos demandados han planteado que no participaron en los hechos.

**Octava.** Si deben interpretarse los artículos 2 y 19.1, 2º del TUE y el artículo 47 de la Carta DFUE, en concreta relación con lo establecido en el artículo 267 del TFUE y en el artículo 23.1 del Estatuto TJUE (Protocolo n.º 3 al TFUE), en el sentido de



## TRIBUNAL DE CUENTAS

que el efecto suspensivo del planteamiento de la cuestión prejudicial y la efectividad de la resolución definitiva por el TJUE no resultan compatibles con los artículos 8.3, 10 y 13.3, en relación con lo establecido en el Preámbulo de la LOA (v. apartado V, párrafos 10º y 11º), que vendrían a imponer la efectividad absoluta de la LOA, privando del efecto útil a la resolución de la cuestión prejudicial planteada, y conculcando los principios de primacía y eficacia directa del Derecho de la Unión.

**SEGUNDO.**- En virtud de los razonamientos que se han expuesto en los apartados n.º 76 y 77 de la presente resolución, no ha lugar a resolver, en el presente momento procesal, sobre las peticiones de aplicación de la LOA que se recogen en el antecedente decimoctavo, y que fueron realizadas mediante escritos presentados, con fecha 11 de junio de 2024, por las representaciones procesales de los siguientes demandados: don O, don R, doña D, don A, don J, doña E, doña M, don S, don E, don L, don R, don F, don M, doña C, doña M, don A, don J, don R, don A, don I, don A, don A, doña N y don A.

**TERCERO.**- Suspender el presente procedimiento de reintegro por alcance n.º B-180/21 hasta la resolución del incidente prejudicial, manteniendo las medidas cautelares adoptadas que se recogen en el antecedente cuarto de la presente resolución, a fin de preservar la efectividad del fallo de la cuestión prejudicial y la tutela de los intereses financieros de la Unión Europea.

Notifíquese la presente resolución, con la advertencia de que contra la misma no cabe interponer recurso alguno, de conformidad con lo previsto en el artículo 23.1 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Protocolo n.º 3 al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea) y en el apartado 25 de las Recomendaciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea a los órganos jurisdiccionales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales (2019/C 380/01).

Lo acordó y firma la Excm. Sra. Consejera de Cuentas al margen referenciado, de lo que doy fe.