

REVISTA ESPAÑOLA DE CONTROL EXTERNO

VOL. XXI

Septiembre 2019

N.º 63

CONSEJO EDITORIAL

DIRECTOR: Pascual Sala Sánchez
(Tribunal de Cuentas)

Ángel Antonio Algarra Paredes
(Tribunal de Cuentas)

Susana Casado Robledo
(Ministerio de Hacienda)

José Antonio Pajares Giménez
(Tribunal de Cuentas)

José Luis Cea Claver
(Tribunal de Cuentas)

Andrés Fernández Díaz
(Universidad Complutense)

Dolores Genaro Moya
(Tribunal de Cuentas)

M.ª Luz Martín Sanz
(Tribunal de Cuentas)

Vicente Montesinos Julve
(Universidad de Valencia)

Carmen Moral Moral
(Tribunal de Cuentas)

José Pascual García
(Intervención General de la Administración del Estado)

José Manuel Suárez Robledano
(Tribunal de Cuentas)

Juan Velarde Fuertes
(Real Academia de Ciencias Morales y Políticas)

SECRETARIO: Carlos Cubillo Rodríguez
(Tribunal de Cuentas)

REVISTA ESPAÑOLA DE CONTROL EXTERNO aborda las principales materias económicas y jurídicas que afectan a la gestión pública, a su control y a las responsabilidades derivadas de la irregular administración de los recursos públicos y va dirigida a investigadores y profesionales.

El contenido completo de los ejemplares puede consultarse en la página web del Tribunal de Cuentas www.tcu.es.

PERIODICIDAD: Cuatrimestral

EDITA: Tribunal de Cuentas -
c/ Padre Damián, 19 - 28036 Madrid
recex@tcu.es
<http://www.tcu.es/tribunal-de-cuentas/es/>

PRODUCCIÓN Y MAQUETACIÓN: Moonbook, S.L.

ISSN: 1.575-1333

DEPÓSITO LEGAL: M. 8.696-1999



Índice

	<i>Págs.</i>
<i>Presentación</i> , por Pascual Sala Sánchez	4
Artículos	
• <i>Situación actual y futuro del control por parte del Tribunal de Cuentas</i> , de Juan Velarde Fuertes	8
• <i>Sobre la División de Poderes: una reconsideración en el contexto actual</i> , de Andrés Fernández Díaz	24
• <i>El Ministerio Público Financiero, en el corazón de las jurisdicciones financieras francesas</i> , de Rémi Frenzt, traducido y adaptado por José Manuel Suárez Robledano	56
• <i>Estilo de liderazgo en un órgano de control externo. El caso de la Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana</i> , de María Ángeles Abellán López, Gonzalo Pardo Beneyto e Irene Belmonte Martín	88
• <i>El Tribunal de Cuentas en el denominado Constitucionalismo español del siglo XIX</i> , de Francisco García-Fresneda Gea	106
Documentación, notas y comunicaciones	
• <i>La presencia de la mujer en el Tribunal de Cuentas Español</i> , de María de la Luz Martín Sanz	148
Legislación y jurisprudencia	
• <i>Segundo Cuatrimestre del año 2019</i> , por Javier Medina Guijarro y José Antonio Pajares Giménez	157
Publicaciones	
• <i>Recensión sobre el libro: «Retos de la contabilidad y la auditoría en la economía actual», elaborado por autores varios en homenaje a la jubilación de Vicente Montesinos Julve</i> , comentado por Rosa Dasí González y Amparo Gimeno Ruiz	183
• <i>Recensión sobre el libro: «Aspectos jurídicos del despilfarro en la gestión de los fondos públicos», elaborado por Carlos Cubillo Rodríguez y comentado por Antonio Ramón Rodríguez Castaño</i>	186

Presentación

Pascual Sala Sánchez

Director

Este Número 63 de la Revista Española de Control Externo, que publica el Tribunal de Cuentas, vuelve a incluir aportaciones doctrinales de la máxima calidad procedentes de autores de acreditado reconocimiento.

El ejemplar empieza con el artículo de Juan Velarde Fuertes, Consejero Emérito del Tribunal de Cuentas, titulado *SITUACIÓN ACTUAL Y FUTURO DEL CONTROL POR PARTE DEL TRIBUNAL DE CUENTAS*, un excelente trabajo en el que, partiendo de un examen de la evolución histórica de la economía española, el autor acaba afrontando el audaz asunto del nuevo papel que debe asumir dicha Institución ante un parlamento y una sociedad inquietos por la eficiencia en el funcionamiento del Sector Público, el equilibrio presupuestario y la transparencia, entre otras cuestiones.

A continuación aparece el interesante artículo de Andrés Fernández Díaz, Consejero Emérito del Tribunal de Cuentas, *SOBRE LA DIVISIÓN DE PODERES: UNA RECONSIDERACIÓN EN EL CONTEXTO ACTUAL*. Se trata de un trabajo que presenta una visión original, impregnada de la erudita formación multidisciplinar de su autor, del sentido que tiene ese principio constitucional de primer orden, que pretende preservar la independencia de cada Poder Público, en una coyuntura política, social y económica como la que caracteriza este particular momento histórico del Siglo XXI.

El tercer artículo del presente volumen de la Revista supone una prueba más del interés de dicha publicación por atraer a las firmas más prestigiosas del ámbito internacional, para que enri-

quezcan los sucesivos números con sus ideas y enfoques procedentes del derecho comparado. Así, debe destacarse el trabajo elaborado por Don Rémi Frentz, Conseiller Maitre y Directeur des relations internationales de l'audit externe et de la Francophonie de la Cour des Comptes francesa, que nos expone con claridad y profundidad doctrinal las líneas maestras del sistema para exigir, en Francia, responsabilidades personales a los agentes que manejan de manera incorrecta los fondos públicos. Este artículo ha sido traducido del francés y adaptado, para su publicación en la Revista, por el Presidente de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas y miembro del Consejo Editorial, Don José Manuel Suárez Robledano, a quien hay que agradecer su disponibilidad y esfuerzo.

Seguidamente nos encontramos con un trabajo que refleja otro de los objetivos principales que persigue la Revista Española de Control Externo, el de hacerse eco de los resultados de las investigaciones que se realizan en el ámbito académico y que recogen postulados y conclusiones esencialmente prácticos. En esta línea se encuadra el audaz artículo: *ESTILO DE LIDERAZGO EN UN ÓRGANO DE CONTROL EXTERNO. EL CASO DE LA SINDICATURA DE COMPTES DE LA COMUNITAT VALENCIANA*, elaborado por los profesores universitarios María Ángeles Abellán López, Gonzalo Pardo Beneyto, e Irene Belmomte Martín.

Como cierre del apartado de artículos de este ejemplar Nº 63, nos encontramos con la aportación de Francisco García - Fresneda Gea, Profesor de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Granada. En su trabajo: *EL TRIBUNAL DE CUENTAS EN EL DENOMINADO CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL DEL SIGLO XIX*, hace un concienzudo repaso de la presencia de dicha Institución en el Estatuto de Bayona (Carta Otorgada) de 1808, en la Constitución de 1812, en el Estatuto Real de 1834, en la Constitución de 1837, en la Constitución de 1845 (así como, en la Ley Orgánica de 25 de agosto de 1851), en la Constitución Española de 1869 y en la Constitución Española de 1876.

En el habitual epígrafe de documentos, notas y comunicaciones se recoge en esta ocasión, bajo el título: *LA PRESENCIA DE LA MUJER EN EL TRIBUNAL DE CUENTAS ESPAÑOL*, una interesante radiografía de la evolución histórica y situación actual del acceso y situación de la mujer como profesional de la mencionada Institución, elaborada por la letrada de la misma, María de la Luz Martín Sanz.

El Número incluye también la meritoria recopilación de derecho positivo y jurisprudencia, relativos al segundo cuatrimestre de 2019, que aportan a la Revista con la puntualidad de siempre Javier Medina Guijarro, Consejero del Tribunal de Cuentas, y José Antonio Pajares Giménez, letrado de la citada Entidad.

Finalmente, el ejemplar se cierra con dos amenas y trabajadas recensiones.

La primera, elaborada por las profesoras universitarias Rosa Dasí González y Amparo Gimeno Ruiz, relativa al libro: «*Retos de la contabilidad y la auditoría en la economía actual*», elaborado por autores varios en homenaje a la jubilación de Vicente Montesinos Julve. La segunda, realizada por el Abogado en ejercicio Antonio Rodríguez Castaño, del despacho jurídico Rodríguez Castaño Abogados, relativa a la obra: «*Aspectos jurídicos del despilfarro en la gestión de los fondos públicos*», escrito por Carlos Cubillo Rodríguez.

Podemos afirmar con seguridad que la actualidad e interés de los contenidos de este Nº 63 de la Revista Española de Control Externo, unidos a la altura doctrinal de los autores que han participado en el mismo, auguran una buena acogida en los foros académicos y profesionales que se enfrentan a diario a los problemas que generan la actividad económico-financiera del Sector Público y su control.

No cabe terminar esta presentación sin un respetuoso y afectivo recuerdo al colaborador de la Revista Española de Control Externo, Don Ángel González Malaxetexebarría, experto en auditoría pública de prestigio internacional, recientemente fallecido. Su huella está muy presente en nuestra Publicación.

ARTÍCULOS



Situación actual y futuro del control por parte del Tribunal de Cuentas

Juan Velarde Fuertes

Consejero Emérito del Tribunal de Cuentas

Nota Previa.- Como consecuencia de una reunión con OCEX, consideré oportuno efectuar un replanteamiento sobre una obligada nueva etapa, del Tribunal de Cuentas. Por lo que se refiere a las etapas anteriores del Tribunal de Cuentas, basta leer el interesante artículo de María Concepción Galán Gil, El Tribunal de Cuentas en la Historia, publicado en Torre de los Lujanes, septiembre 2019, n.º 73, pág. 75-95. Para la etapa futura, en el conjunto del Departamento que dirigí como consejero del Tribunal de Cuentas se efectuó un trabajo colectivo, que yo intento sintetizar en este artículo; los que trabajaron conmigo en torno a esta cuestión, que a continuación trato de resumir, fueron los siguientes miembros del Departamento: Manuel Aznar López; Ignacio Goicoechea Goicoechea; Visitación López Peña; Julián Mañez Vindel; Carlos Medina López; José Pascual García; José Manuel Pérez Sainz y José Manuel Reus García-Bedoya. Cualquier defecto no es atribuible a ninguno de ellos, sino a mí, único responsable del texto que continúa.

RESUMEN

El Tribunal de Cuentas español tiene una larga tradición histórica que arranca de la Edad Media y ha llegado hasta el siglo XXI teniendo que dar respuesta a los problemas de la gestión pública derivados de la coyuntura política y económica vigente en cada momento. En los últimos años, el Tribunal de Cuentas ha tenido que desarrollar su función en un escenario marcado por la crisis económica global que, lógica-

mente, ha afectado a España y ha condicionado en buena medida las políticas públicas de los sucesivos gobiernos. Estas circunstancias han puesto de relieve la necesidad de que el control externo en España deba abordar nuevos retos pues, de no hacerlo, no cumpliría con la necesaria calidad su función respecto a la sociedad y al parlamento que la representa. Por ello, adquiere en el momento presente y de cara al futuro un especial interés el papel que desarrolle el Tribunal de Cuentas en cuestiones como la corrupción y la ineficiencia en la gestión de los recursos públicos, así como en la revisión de las exigencias del equilibrio presupuestario y de la sostenibilidad financiera, entre otras. Por todas estas razones, el Tribunal de Cuentas debe formar parte del conjunto de instituciones libres que debe tener una Democracia para garantizar la permanente vigilancia de la adecuación a derecho de la actuación de los poderes públicos.

PALABRAS CLAVE: Economía, corrupción, eficiencia, equilibrio presupuestario y libertad institucional.

ABSTRACT

The Spanish Court of Auditors has a long historical tradition that starts from the Middle Ages and has reached the 21st century having to respond to the problems of public management arising from the political and economic situation in force at all times. In recent years, the Court of Auditors has had to carry out its function in a stage marked by the global economic crisis which, logically, has affected Spain and has largely conditioned the public policies of successive governments. These circumstances have highlighted the need for external control in Spain to face new challenges because, if it did not, it would not fulfil its role in society and parliament that represents it with the necessary quality. Therefore, the Court of Auditors' role in matters such as corruption and inefficiency in the management of public resources, as well as in the revision of the requirements of balance and financial sustainability, among others, is particularly interesting for the present and future. For all these reasons, the Court of Auditors should be part of the set of free institutions that a Democracy must have to ensure the permanent vigilance of the adequacy at the law of the actions of the public authorities.

KEYWORDS: Economics, corruption, efficiency, budget balance and institutional freedom.

Nuestro Tribunal de Cuentas tiene sus más lejanas raíces, en plena Edad media, cuando Juan II de Castilla, fue obligado a rendir cuentas, tras la derrota castellana en la batalla de Aljubarrota. A partir de ahí, ese control de la actuación del Poder Ejecutivo constituye la base de lo que, posteriormente, cristalizó con el nombre de Tribunal de Cuentas. Se comprende que este Tribunal ha tenido que adaptarse a situaciones políticas y económicas muy variadas. Desde entonces, hasta ahora mismo, están presididas las económicas en España, en lo

esencial, por tres grandes novedades. La primera, que España, desde que en 1959 puso en marcha el Plan de Estabilización, ha emprendido una vigorosa tarea de desarrollo económico basado en una apertura considerable al exterior, lo que variaba, esencialmente, el modelo previo. Esto se había puesto claramente en marcha con el Arancel de Guerra de 1891, por Cánovas del Castillo, debido a una política que intentaba lograr la cohesión nacional gracias a medidas proteccionistas, esto es, lo que refiriéndose a la Alemania de Bismarck llamó Albert Hirschman, «el pacto del acero y el centeno». De ahí se desprendió en España una política de sustitución de importaciones que se imitaría posteriormente en el ámbito iberoamericano como una derivación del modelo denominado «estructuralismo económico latinoamericano» y que, con anuencia de la Comisión de las Naciones Unidas para América Latina y el Caribe (CEPAL), tuvo un peso muy grande en la articulación de la política económica seguida por los pueblos de esa región. Pero eso, en España se vinculó con rapidez en un proteccionismo integral primero, y después, en un nacionalismo económico tal, que mereció en 1935, en el momento económicamente mejor de la II República, el calificativo de autárquico por parte de Perpiñá Graú en su famosa aportación, De economía hispana (Labor, 1935).

El fuerte desarrollo, con básica apertura exterior que va de 1959 a ahora mismo, exigió aceptar una necesidad adicional, la culminada al ingresar el 12 de junio de 1985 en la Europa comunitaria. Cuando ésta decidió dar un paso decisivo hacia una unión monetaria, España la aceptaría, pero hubo de apoyarse en el Pacto de Estabilidad y Crecimiento, que obligó a un cuidado exquisito en relación con el comportamiento del Sector Público, si es que se pretendía permanecer con fuerte crecimiento, en la llamada Europa del euro. Finalmente, esa apertura tiene consecuencias importantes relacionadas con los avances en el proceso globalizador, y también por supuesto, en los retrocesos —tengamos en cuenta el impacto del Brexit, o los problemas arancelarios planteados por los Estados Unidos—, todo lo cual exige un exquisito control de los niveles de eficacia del Sector Público español.

De ahí que se hayan planteado nuevos retos ante el Tribunal de Cuentas español, si éste debe vigilar, como es conveniente, las consecuencias de la política pública a través de las adecuadas magnitudes macroeconómicas, incluidos, naturalmente, sus enlaces con datos adecuados. Todo esto genera, por fuerza, que el Tribunal de Cuentas de España deba poseer un interés creciente por la Contabilidad Nacional, y que no dedique exclusivamente su interés

orientando la actividad fiscalizadora a cuestiones relacionadas con la contabilidad presupuestaria. Es preciso recalcar, por ello, que no es posible entender la preocupación por las relaciones existentes entre la contabilidad presupuestaria —adecuada para el control de legalidad—, y la Contabilidad Nacional, si prescindimos de las exigencias derivadas del Pacto de Estabilidad y Crecimiento, e incluso aclarar, lo más nítidamente posible, la situación de nuestra balanza por cuenta corriente. Desde luego no se de estos análisis como inicios análisis crítico de una posible bondad en la política de estabilidad presupuestaria. A mi juicio nadie en España lo había manifestado de modo tan claro como lo hizo José Luis Feito en su trabajo La política anticíclica española dentro del euro (Círculo de Empresarios, 2002), al escribir que «la política fiscalaumenta su eficacia anticíclica dentro del euro porque se ha pasado de un régimen de tipos de cambio más o menos variable a uno de tipos de cambio irrevocablemente fijos». Añádase que en cuanto a la filtración del impacto fiscal hacia la balanza de pagos, se han de tener en cuenta, como mínimo, dos observaciones. La primera que el grado de apertura exterior de las economías de la Eurozona no ha variado significativamente tanto como para anular el mayor impacto cíclico que tiene ahora la política fiscal. La segunda, que aun cuando un peso cada vez mayor de las importaciones europeas en la demanda nacional puede desviar una parte creciente del impacto fiscal hacia la producción de otros países, ello simplemente entrañaría pasar de la inflación a la balanza de pagos como indicador predominante del exceso de demanda agregada nacional, lo que tiene que alarmar cuando, por ejemplo, apareció un déficit en España por cuenta corriente, en el año 2005, que alcanzó más del 5% de PIB, que entonces fué uno de los porcentajes más altos de los quince países industriales de mayor importancia del mundo, excepto el caso de los Estados Unidos .Eso adquiere toda su significación, aceptando que, posteriormente incluso este saldo ha pasado a ser positivo, pero que cuando aparece con signo (-), tiene que pasar a ser vigilado, y además hay que tener en cuenta lo que señalaba Feito: «La política fiscal restrictiva seguiría siendo el remedio adecuado para corregir un déficit excesivo de balanza de pagos, cuya prolongación tendría, antes o después, las mismas consecuencias nocivas que la persistencia de un diferencial de inflación en el desequilibrio y el deterioro del crecimiento a largo plazo de la producción y del empleo».

Ramón Muñoz Álvarez, por eso, sintetizará perfectamente así esa especie de nueva tarea del Tribunal de cuentas, al indicar que, al pasar ya en los siglo XIX y XX de un Estado limitado en el que

las funciones públicas eran reducidas y el control se extendía solamente al considerar el cumplimiento de la legalidad en la ejecución de los presupuestos, a un Estado en el que las funciones alcanzan a toda la economía social y que además, asume una política social redistributiva, la cual pretende garantizar mínimos de bienestar, la propia sociedad exige, por todo ello, no solo legalidad, sino economía y eficacia en las actuaciones. «Esto significa que los órganos de control no deben ceñirse a la mera verificación de la legalidad, sino que han de hacer una auténtica censura de la gestión económica del Estado, en toda su actividad De ahí que incluso aquellos organismos que han estado tradicionalmente anclados en el control jurisdiccional, tiendan hoy, de una manera cada vez más intensa, a desarrollar una actividad fiscalizadora con independencia de la jurisdiccional». Es evidente que la voluntad del legislador ha sido superada por la realidad. Ha dado un viraje extraordinario. El dilema que parecieron resolver, de un cierto modo, los constituyentes españoles en 1978, en realidad mostraron, como dice Tomás Ramón Fernández, «tener una voluntad netamente judicialista y claramente restrictiva del control político de la gestión económica del Estado a través de la labor del Tribunal».

Todas las polémicas sobre la liquidación, total o parcial, de las empresas públicas, sobre la reorganización del Estado de las Autonomías, sobre las dimensiones que debe tener el Estado del Bienestar, sobre, nada menos, que nuestro cumplimiento o no, en la Unión Europea, de las condiciones precisas para ser una nación que, desde el año 1998, quiere ser capaz de encontrarse en el grupo de las que tienen una moneda única o, finalmente, sobre las consecuencias de que la actuación del Sector Público restrinja el ahorro; en suma, todo este panorama amplísimo, está ligado a un examen crítico y pormenorizado de la conducta del Sector Público, tal como solo la puede verificar en sus fiscalizaciones, en control externo, el Tribunal de Cuentas. Además éste ha de ofrecer con rapidez los resultados de su trabajo.

Tras el referido ingreso en la Zona del euro, todo lo reseñado se ha agudizado. Era preciso, sin embargo, que para que interviniese el Tribunal de Cuentas, se dispusiese, de un punto de apoyo jurídico. Este comenzó a lograrse inicialmente debido a la Ley 18/2001, de 12 de diciembre.

En el artículo 1 de esta ley, al anunciar el ámbito de aplicación objetiva se señala: «Constituye el objeto de la presente Ley el establecimiento de los principio rectores a los que deberá adecuarse la

política presupuestaria del sector público en orden a la consecución de la estabilidad y crecimiento económicos, en el marco de la Unión Económica y Monetaria, así como la determinación de los procedimientos necesarios para la aplicación efectiva del principio de estabilidad presupuestaria, de acuerdo con los principios derivados del Pacto de Estabilidad y Crecimiento, y en virtud de la competencia del Estado respecto de las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica».

La lectura, en relación con éste artículo de la Resolución del Consejo Comunitario, sobre el Pacto de Estabilidad y Crecimiento —Ámsterdam, 17 de junio de 1997—, del Reglamento Comunitario 1466/97, del Consejo de 4 de julio de 1997 relativo al reforzamiento de la supervisión de las situaciones presupuestarias y a la supervisión y coordinación de las practicas económicas, y del Reglamento comunitario 1467/97 del Consejo, también de la de 7 de julio de 1997, sobre la aceleración y clasificación del Protocolo de Déficit Excesivo, nos afirma cada vez más sobre la necesidad de que se examine, tanto el saldo presupuestario como la propia coherencia del Presupuesto que se aprueba dentro del cuadro macroeconómico que, en España, le acompaña y que debe examinarse cada trimestre; en esos periodos tenemos datos fehacientes del comportamiento de las magnitudes macroeconómicas, incluido el ahorro y, naturalmente, desde el punto de vista del control externo, todo ello sirve para que, el Poder Legislativo pueda enjuiciar adecuadamente la marcha del Poder Ejecutivo. Ese examen del saldo presupuestario se ha de hacer desde el punto de vista de la Contabilidad Nacional, y esto obliga, por el artículo 2.1 de ésta Ley General de Estabilidad Presupuestaria, a que se verifique este examen de las cuentas «de los siguientes grupos de agentes: 1) La Administración General del Estado, los Organismos Autónomos y los demás entes públicos dependientes de aquellos que presten servicios, o produzcan bienes que no se financien mayoritariamente con ingresos comerciales, así como los órganos con dotación diferenciada en los Presupuestos Generales del Estado; 2) Las entidades que integran el Sistema de la Seguridad Social; 3) La Administración de las Comunidades Autónomas, así como los Entes y Organismos Públicos dependientes de aquélla, que presenten servicios o produzcan bienes que no se financien mayoritariamente con ingresos comerciales; y 4) Las Entidades Locales, los Organismos autónomos y los Entes públicos dependientes de aquéllas que presten servicios o produzcan bienes que no se financien mayoritariamente con ingresos comerciales». Como sintetiza Rosario

Martínez Manzanero, en su artículo Seguimiento de los objetivos previstos en la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, publicado en Presupuesto y Gasto Público, 2001, «el término de déficit público válido a los efectos del procedimiento (o Protocolo) de Déficit Excesivo, se determina en el propio Reglamento (3605/93 del Consejo de 22 de noviembre de 1993), y se corresponde con el concepto de necesidad o capacidad de financiación del Sector Administraciones Públicas, de acuerdo (con) las definiciones establecidas por el Sistema Europeo de Cuentas, tanto en el ámbito objetivo como en el subjetivo».

Además, por el artículo 2.2, el resto de las entidades públicas empresariales, sociedades mercantiles y demás entes de derecho público dependientes de la Administración del Estado, de las Administraciones de las Comunidades Autónomas o de las Entidades Locales, y no comprendidos en el número anterior, tendrán asimismo consideración de Sector Público y quedarán sujetos a lo dispuesto en el Título I de esa Ley y las normas que específicamente se refieren a las mismas»

No hay otro remedio, a mi juicio, que adoptar esta perspectiva de la Contabilidad Nacional, si se tiene en cuenta que en el artículo 3.1 de esta Ley taxativamente se señala que la elaboración, aprobación y ejecución de los presupuestos de los distintos sujetos comprendidos en el artículo 2 de esta Ley, se realizaran en un marco de estabilidad presupuestaria, de acuerdo con los principios de Estabilidad y Crecimiento». ¿Cómo las Cortes Generales y las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas pueden conocer rápidamente si lo que han elaborado y aprobado desde el punto de vista de la Contabilidad Nacional, es lo ejecutado, contemplado también desde el punto de vista de la Contabilidad Nacional? Conocer si se ha desviado o no, ha de lograrse gracias a la labor del Tribunal de Cuentas.

Por si era poco todo lo señalado, en el artículo 3.2 de esta misma Ley se lee: «En relación con los sujetos a los que se refiere el artículo 2.1 de esta Ley, se entenderá por estabilidad presupuestaria la situación de equilibrio o de superávit, computada en términos de capacidad de financiación de acuerdo con la definición contenida en el Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales —o sea, el Sek 95— y en las condiciones establecidas para cada una de las Administraciones Públicas», lo que se registra en el párrafo d/ de la Disposición Adicional Única por el que se modifica la letra b/ del apartado 1 del artículo 2 de la Ley.

Naturalmente, la fiscalización del Tribunal de Cuentas, desde esta perspectiva, pasa a tener una importancia notable tras lo que dispone el artículo 4 de la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, publicada en el Boletín Oficial del Estado, 14 de diciembre de 2001, la Ley Orgánica 5/2001 de 13 de diciembre, que fue formulada en la etapa del Gobierno de Aznar, con Montoro en el Ministerio de Hacienda, sobre la «responsabilidad financiera derivada del incumplimiento de los compromisos adquiridos por España ante la Unión Europea en materia de estabilidad presupuestaria». En su virtud, «las Comunidades Autónomas que incumpliendo las obligaciones contenidas en la presente Ley Orgánica o los acuerdos que, en su ejecución, fuesen adoptados por el Ministerio de Hacienda o por el Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas, provoquen o contribuyan a producir el incumplimiento de las obligaciones asumidas por España frente a la Unión Europea como consecuencia del Pacto de Estabilidad y Crecimiento, y por ello asumirán, en la parte que les sea imputable, las responsabilidades que de tal incumplimiento se hubiese derivado», a lo que agrega que, «en el proceso de asunción de responsabilidad financiera a que se refiere el párrafo anterior, se garantizara en todo caso, la audiencia de la Comunidad Autónoma afectada».

Esto que es fundamental y lógico, ¿no exige que para que el Poder Legislativo observe el cumplimiento de esa Ley, tiene que surgir algún tipo de fiscalización del Tribunal de Cuentas? ¿Y lo señalado en el artículo 10 sobre la Central de Información, de carácter público, que provea de información sobre las operaciones de crédito, la emisión de deuda o cualquier otra operación de crédito o asunción de riesgos y las cargas financieras de ellas derivadas, concertadas con la Administración de las Comunidades Autónomas y demás sujetos de ellas dependientes, no aliviaría mucho la labor del Tribunal de Cuentas y de los Ocex, derivadas de los datos que Bancos, Cajas de ahorros y demás entidades financieras así como el Banco de España, proporcionasen de acuerdo con el artículo 10 de esta Ley sobre las operaciones de crédito de las Comunidades Autónomas?. Basta señalar en este sentido, simplemente el fruto que el Tribunal de Cuentas y los Ocex pueden extraer, con consecuencias importantes, de las cifras que aparecen en el capítulo 13 —Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales— sobre la deuda de las Comunidades Autónomas, según la metodología del Protocolo de Déficit Excesivo en la estadística 13-18, por instrumentos y por agrupaciones institucionales; en la 13-19, por Comunidades

Autónomas, Valores absolutos y la 1319 Continuación por «Comunidades Autónomas, ratio deuda/PIB», y por lo que se refiere a las corporaciones locales, también empleando el cálculo de la deuda según la metodología del Protocolo de Déficit Externo, las estadísticas 13-28, de deuda por instrumentos y 13-29 «por tipos de corporaciones locales».

Todo esto se ha consolidado con la nueva Ley General Presupuestaria que se aprobó por el Congreso de los Diputados el 6 de noviembre del 2003. Para comprender que se apuntala ésta orientación de observar y controlar los presupuestos en clave de los grandes planteamientos de la política económica y de búsqueda de la convergencia dentro de estabilidad, conviene tener en cuenta su artículo 28, titulado «Escenarios presupuestarios plurianuales y objetivo de estabilidad», que reza así: «1.Los escenarios presupuestarios plurianuales en los que se enmarcan anualmente los Presupuestos del Estado, constituyen la programación de la actividad del Sector Público estarán con presupuesto limitativo en lo que se definirán los equilibrios presupuestarios básicos, la previsible evolución de los ingresos y los recursos a asignar a las políticas de gastos, en función de sus correspondientes objetivos estratégicos y los compromisos de gasto ya asumidos. Los Escenarios Presupuestarios Plurianuales determinaran los límites referidos a los tres ejercicios siguientes, que la acción de gobierno debe respetar en los casos en que sus decisiones tengan incidencia presupuestaria», teniendo en cuenta que, «2.Los Escenarios Presupuestarios Plurianuales se ajustarán al objetivo de estabilidad presupuestaria correspondiente al Estado y a la Seguridad Social establecido de acuerdo a lo previsto en el artículo 8 de la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, General de Estabilidad Presupuestaria», teniendo además presente que «el escenario de ingresos tendrá en cuenta los efectos tendenciales de la economía, los coyunturales que puedan estimarse y los derivados de cambios previstos en la normativa que los regule».

El Tribunal de Cuentas, con esta apoyatura jurídica, no puede soslayar sus responsabilidades en ese sentido, que, como hemos visto, se manifiestan en términos, no de contabilidad presupuestaria, sino de Contabilidad Nacional. Entre otras cosas, porque, junto a la ciudadanía, da la impresión de que ansía disponer de un ámbito severo, creíble, no anclado ni en Poder Ejecutivo ni en las Comunidades Autónomas, y que más de una vez ha mostrado inequívocamente su independencia unida a una solvencia derivada de excelentes cuadros de funcionarios.

De pronto, por si todo esto era poco, ha surgido la cuestión del Fondo Monetario Internacional, muy directamente relacionado con el asunto del déficit. Como ya se ha publicado —por ejemplo, en Expansión el 23 de diciembre de 2003, pág. 43—, el Fondo «empezó a promover la transparencia fiscal en los países miembros como reacción a las crisis financieras de 1997 y 1998. Aquel año aprobó el Código de Buenas Prácticas de Transparencia Fiscal, que fue revisado en 2001. Los informes de ahora ROSC —Informes sobre la Observancia de Normas y Códigos— constituyen un paso adelante en esta política: Certifica los principios y prácticas de transparencia fiscal al tiempo que lanzan recomendaciones para su mejora. Al principio los informes se centraban en el compromiso de seguir buenas prácticas en cuatro áreas: 1) La de la Claridad de Funciones y Obligaciones. Se debe diferenciar claramente el Sector Público en general del resto de la economía, definiendo las funciones de política y de gestión del Sector Público, que debe darse a conocer públicamente; 2) (La de la) disponibilidad pública de información. Hay que facilitar al público información completa sobre la actividad fiscal pasada, presente y prevista del Gobierno. Los países deben expresar públicamente el compromiso de proporcionar oportunamente información fiscal; 3) (La de la) actividad presupuestaria abierta. La documentación presupuestaria debe especificar los objetivos de política fiscal, el macroeconómico, las medidas de política en que se funda el presupuesto y los principales riesgos fiscales identificables; 4) (Finalmente, la de las) garantías de integridad. La información fiscal debe cumplir ciertas normas aceptadas de calidad y estar sujeta a verificación independiente». Pero desde 2001 los informes del Fondo Monetario Internacional «han evolucionado para hacer valoraciones más concretas. Además de estos criterios, precisan de las estadísticas - Contabilidad Nacional, de los precios de consumo y de producción (industrial, agrícola), las cuentas financieras de las Administraciones Públicas, las Cuentas Monetarias y la balanza de pagos».

España ya había comenzado a reaccionar ante esto. El Ministerio de Hacienda señaló en ese sentido, que España ha pasado a someterse desde el año 2003 al control del Fondo Monetario Internacional, pues el citado Ministerio había solicitado al Fondo «que examine las cuentas del Estado mediante los criterios de transparencia fiscal del ROSC», agregando que, «este dictamen que se publicita con el aval del FMI pretende asegurar que las estadísticas y datos que proporciona España corresponden fielmente a la realidad; sirve, además para garantizar al público y a los

mercados que se dispone de un panorama claro de la estructura y las finanzas del Gobierno y que puede evaluarse con fiabilidad la solidez de la política fiscal».

El Fondo Monetario Internacional, por su parte, había solicitado auditar las cuentas financieras españolas en este párrafo: «Estamos expectantes ante la revisión de las cuentas nacionales y su disponibilidad, que serían útiles para avanzar en el análisis económico en varias áreas». Hacienda respondió que reacciona positivamente ante esta solicitud, porque «se trataba de la primera vez que el organismo pide a España que se sometan a esta auditoria desde que en 2001 se pusiera en marcha tal y como se concibe hoy». Por eso, añadía, «a partir de ahora será el Fondo quien recopile la información fiscal de cada año para su dictamen, que se unirá a la que ya recibe el organismo internacional tanto semestral como mensualmente a través de la Intervención General del Estado». El Ministerio de Hacienda ha agregado: «Nuestras cuentas son completamente transparentes; están abiertas a todo el que las quiera analizar... Desde la interpretación independiente del Fondo Monetario Internacional entendemos que es positivo que hagamos explícito el deseo de que se hagan análisis profundos de nuestras cuentas».

Consideró, pues, el Ministerio que la revisión del Fondo no es análoga a la que efectúa Eurostat, que se tradujo, por ejemplo, en la transformación de déficit del 0,1% del año 2001 en un superávit del 0,1 %. Lo indica así: «El Fondo no variará los datos de ejecución presupuestaria: su análisis es más cualitativo, por lo que se examinará... (si) la estructura de las cuentas del Estado es correcta». Esto supone que, respecto a las cuentas a partir de 2003, «el Gobierno se compromete, por vía contractual, a proporcionar toda la información que el Fondo considera apropiada para analizar sus prácticas fiscales. El Estado, además, debe responder a un cuestionario tipo sobre las prácticas de Transparencia Fiscal. El tercer requisito pasa por la realización de una misión especializada del Fondo Monetario Internacional, para estudiar con detalle las prácticas y estadísticas del país. El proceso concluye con la elaboración del informe, que se publica unos meses después, valorando las prácticas fiscales y las recomendaciones para mejorarlas».

En medio de todo este marco institucional, subyace la idea, que ya ha sido apuntada, de la necesidad de abordar la cuestión central —que tiene, a mi juicio, toda la apoyatura legal imaginable—, de si el Tribunal de Cuentas ha de vigilar el proceso de estabilidad presupuestaria y de si ha de hacerlo, en términos de Contabilidad

Nacional. Curiosamente, a pesar de lo mucho que en el mundo se había trabajado en el enlace entre la Contabilidad Nacional y la Hacienda, nada menos que desde el famoso Libro Blanco gubernamental publicado en 1941, instigado por Keynes y elaborado conjuntamente por Meade y Stone bajo el título de Un análisis de las fuentes de la Hacienda de Guerra y una estimación de la Renta y Gasto Nacionales en 1938 y 1940, eso resultó permanecer alejado de las preocupaciones de nuestro Tribunal de Cuentas.

Por eso éste, a mi juicio, impelido por las consecuencias que para la vida económica se deducen de esas otras informaciones y dentro de la actitud que estamos defendiendo, en la que tendrá que ser, a mi juicio su planteamiento, si es el adecuado para el siglo XXI, dentro de la que podría calificarse como la tercera etapa de su vida, exigiría tener una noticia inmediata de las realidades presupuestarias, dentro de esos nuevos marcos, y enviar el juicio sobre ello a la Comisión Mixta Congreso-Senado. Dígase lo mismo de la información que se debe remitir al Fondo Monetario Internacional. El juicio crítico del Tribunal de Cuentas sería, por ello preciso para el Poder Legislativo. Esto ha de servir también para aclarar las dudas que los ciudadanos puedan tener ante esas cifras.

La primera de estas cuestiones, el impacto en las magnitudes macroeconómicas, tiene que comenzar ya a orientar la conducta de nuestro Tribunal de Cuentas. Pero era preciso abordar otra cuestión. La que se puede exponer con el nombre de «buen uso de los recursos públicos» o sea la eficiencia del sector público. Uno de los asuntos esenciales que creo debe considerarse en España, a la de es que debe tener la labor del Tribunal de Cuentas algo semejante a la de ser un Argos que, con sus cien ojos, sea capaz de avisar al Poder Legislativo de actuaciones incorrectas del Poder Ejecutivo y también de señalarlo a ese Poder Ciudadano que se expresa más de una vez gracias al haz de libertades —de reunión, de asociación, de prensa, de palabra, de manifestación— expuesto desde 1789 en todos los textos constitucionales europeos, con el complemento del referéndum, que convierte al conjunto de los ciudadanos en Poder Legislativo. Pero, en mil ocasiones, esos cien ojos, en relación con la eficiencia del sector público, se encuentran tapados, o son míopes, o sufren mil lesiones, como todos sabemos.

Además, en relación con esto, nuestras políticas públicas se plantean en estos momentos, en contextos muy diferentes respecto a los de hace unos pocos años, y, como consecuencia, conviene repetirlo, alejado del considerable cambio positivo que ha tenido la

economía española, y también que hacia el futuro se plantean problemas muy serios de cambios, por ejemplo, relacionados con la cuestión de la re-industrialización, de alteraciones en el ámbito de la Unión Europea, de novedades derivadas del riesgo del calentamiento, y por supuesto, de mejoras en técnicas derivadas de avances en la macroeconomía. Esto queda claro si contemplamos noticias actuales, o ampliando lo anterior, al contemplar lo que se observa en la situación española ofrecida comparativamente por Eurostat. España ya es una de las mayores potencias económicas de la OCDE. Naturalmente, así se ha convertido en un país receptor de inmigrantes, al ser además, fronteriza de una zona africana con la que tiene un gran desnivel de renta, a más de poseer multitud de lazos históricos y culturales con el conjunto iberoamericano, y de encontrarse España en el área comunitaria donde, con Italia y Francia, existe un PIB por habitante en paridad de poder de compra, superior, tanto al resto de los países de la Unión Europea del área mediterránea, como de los recién incorporados de la Europa del área denominada del Centro y del Este, que incluye a Rumania, Bulgaria, al resto de los Balcanes e incluso, a las repúblicas eslavas que se desgajaron de la Federación Rusa tras la perestroika y, desde luego, respecto a la propia Rusia. Todo esto ha originado que tal inmigración se haya transformado en un alud que, en estos momentos, constituye ya más del 11% de la población de origen netamente español. Esto que se acaba de señalar exige evidentemente un examen de la eficiencia de muchos sectores públicos —el de la educación, el de la sanidad, el de la seguridad ciudadana—, como más importantes desde una óptica radicalmente diferente de la que era habitual, concretamente, antes del proceso español de la Transición.

A más de lo anterior, es igualmente muy serio el asunto de la corrupción. En mi voto particular emitido el 2 de junio de 1992 como consejero del Tribunal de Cuentas, haciendo uso de la facultad que me confería el artículo 5.2 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, en relación con el que se llamó asunto Filesa —se reproduce en mi estudio España ante la socialización económica. Una aproximación con complementos y sin descargo de conciencia, tomo II, Movimiento Cultural Cristiano, Madrid, 2005, págs. 79-83— señalaba que «las normas técnicas de auditoria hacen una clara distinción entre los trabajos recurrentes de revisión de cuentas anuales y aquellos otros de carácter esporádico que puedan demandarse a los auditores. Estos últimos trabajos requieren la aplicación de procedimientos especí-

ficos, que deben quedar perfectamente detallados e identificados en el correspondiente párrafo de alcance para que pueda valorarse su adecuación a los fines perseguidos, y se emiten, generalmente, bajo la denominación de Informes especiales en documento separado. De la lectura del Informe —sobre el que emití voto particular, y para exponer la doctrina que yo considero oportuna— se deduce que no (se) han seguido estas normas que, aunque no son jurídicamente vinculantes para el Tribunal de Cuentas, deberían asumirse en el conjunto de las técnicas de auditoria aplicadas en los procedimientos de fiscalización.

Esto se relaciona directamente con una novedad: la publicación por Transparencia Internacional, desde 1995, de los índices de corrupción. Los avances o retrocesos que se señalan para España desde 1995 a ahora, muestran la exigencia del mantenimiento de una vigilancia exquisita para mejorar nuestra situación comparativa internacional, porque tiene consecuencias muy importantes, concretamente por lo que se refiere a la inversión exterior en España, de extraordinaria trascendencia para la marcha de nuestra economía. He ahí, pues, un área de atención grande para nuestro Tribunal de Cuentas, hasta lograr erradicar cualquier sospecha de prácticas corruptas. La mejora que de ahí se deriva en la eficiencia del sector público y, por ende en la economía general, no es para contada.

Existe un tercer aspecto que importa, muy especialmente. ¿Qué sucede, y que va a suceder, cada vez con mayores consecuencias, por un lado, tras la Ronda de Doha de la Organización Mundial de Comercio, así como tras las alteraciones de las normas de la PAC —la Política Agrícola Común de la Unión Europea—, así como respecto a decisiones de los Estados Unidos, o sea en relación, ya con medidas proteccionistas, ya con decisiones posibles como reacción por parte de la Unión Europea o respecto a la política de subvenciones a la agricultura? Para empezar, en España, esto exige una serie de labores conjuntas de su Tribunal de Cuentas y del Tribunal de Cuentas Europeo, que es una de las instituciones del ámbito comunitario.

Otro aspecto, muy nuevo, es el de la eficiencia del conjunto de los costes de Defensa. Actualmente, y parece ser que ya para siempre, las Fuerzas Armadas españolas actúan mucho más allá de nuestras fronteras, en contextos internacionales amplísimos. Por ejemplo, en el número correspondiente a septiembre de 2005 de la Revista Española de Defensa, aparecen noticias de las tareas de

soldados españoles que entonces se efectuaban en Afganistán, en Haití, en Kosovo, en Bosnia, en la Euromarfor —la Fuerza Marítima Europea, constituida por España, Francia, Italia, y Portugal aparte de misiones en el ámbito de la OTAN, o en colaboraciones específicas dentro de las Naciones Unidas, o en acciones humanitarias que pueden ir desde los Estados Unidos a Pakistán— y en programas conjuntos como el del avión de combate europeo. Todo esto, en ocasiones muy importantes, ha de poder evaluarse conjuntamente con órganos de control externo de otros países.

Antes me he referido a la necesidad de vincular nuestras cifras presupuestarias con organismos como Eurostat o el Fondo Monetario Internacional. Pero eso también ha de hacerse en relación con la eficiencia. Todo lo derivado de Acuerdos tan importantes para el ámbito europeo como el de Estabilidad y Crecimiento, o el de Lisboa relacionado con la necesidad de un fuerte desarrollo científico y tecnológico, y no digamos a lo que se plantea a partir de la reunión de París sobre el asunto del cambio climático, es algo que, nos desafía por la necesidad de asumir retos asimismo muy importantes.

Finalmente, no me puedo sustraer a la tentación de señalar otro gran cambio originado modernamente. ¿Quién podía prever, después del famoso artículo de Schumpeter, La marcha hacia el socialismo, publicado en 1950 en the American Economic Review, que precisamente a causa de los análisis de eficiencia, que se señalaban como de obligada aparición en el mundo, y desde luego en España, a la cual se incitaba a que siguiese el sendero que desde 1978 tienen todos los países de la OCDE, y por ello a cambiar radicalmente de rumbo sus sectores públicos, y, con ello, que los planteamientos de la política pública, al buscar el máximo de eficiencia, pasasen a ser radicalmente diferentes? Concretamente, el hundimiento de mil herencias keynesianas, como por ejemplo, las exigidas tras la ampliación del Estado del Bienestar, que parecían tener aquella consigna de «Siempre más, nunca bastante», la cual sin el talante irónico de Lindbeck, aún existía en 1978 en multitud de países. Esas rectificaciones obligan hoy a evaluar, a controlar, a discutir, las consecuencias de la línea de ampliación del gasto público. Ahora mismo, en toda Europa, nos encontramos en plena integración de los límites que se deben fijar en el Estado del Bienestar, planteándose, por ello, mil cuestiones macroeconómicas y microeconómicas de máxima importancia. No puedo, en este sentido, olvidar que Keynes consideraba que el Estado podía ser benéfico, paternalista y sensible, únicamente si podía eliminar «la falta de

inteligencia». Probablemente por eso, recogiendo las palabras de Lytton Strachey, su compañero de andanzas en Bloomsbury, señaló que Keynes «tenía un sentido común capaz de helar un volcán». Por eso, de acuerdo con las palabras finales del estupendo artículo de Lawrence Malkin, The economic consequences of Maynard Keynes, a pesar de la frase «Ahora todos somos keynesianos», Keynes se hubiera sentido estremecido por esta expresión, y si estuviese vivo, dudo que lo fuese». Una tarea importante de un Tribunal de Cuentas, y el español debe trabajar en ese sentido, es el de intentar que el Poder Ejecutivo sea inteligente, al par de paternalista, benéfico y sensible.

Algunas reacciones comienzan a moverse en ese sentido, y por ello surge lo mucho y, a veces revolucionario, que comienza a despuntar para la próxima etapa de nuestro Tribunal de Cuentas y nuestros OCEX. Conviene recordar que la política existente en la actualidad es la democrática. En ese sentido, no está de más tener en cuenta que el fundador de la Ciencia de la Hacienda helénica moderna, Andreas Andreades, en su célebre estudio titulado La Hacienda del tirano, señala que «ningún tirano conoció ni la frugalidad ni la medida». Más recientemente, esto saltó a la Escuela de Virginia, sobre todo con el libro de James N. Buchanan y Ricard Wagner, Democracy in déficit : the political legacy of lord Keynes: . La estabilidad presupuestaria, la rebaja de los impuestos, y derivada de ambas cosas, la necesidad de la mayor eficiencia posible en el sector público, han pasado, pues, a estar unidas a la política de desarrollo económico, cosa imposible si no existen en el país equilibrios macroeconómicos, que son los que acompañan a la existencia de un ahorro adecuado. Todo eso es esencial, evidentemente, para que la democracia pueda arraigar con fuerza.

El papel, por todo lo dicho, de los Tribunales de Cuentas, quedó muy claro desde que Stuart Mill, en su ensayo Considerations on Representative Government, escribió: «El verdadero principio de un Gobierno constitucional, exige que sospeche que se puede abusar del poder político....., no porque siempre sea así, sino porque ésa es la tendencia natural de las cosas. En la protección contra esto radica la utilidad concreta de las Instituciones Libres». Y debemos procurar que el Tribunal de Cuentas español, sea siempre una de éstas.

Sobre la División de Poderes: una reconsideración en el contexto actual

Andrés Fernández Díaz

Catedrático de la Universidad Complutense
Consejero Emérito del Tribunal de Cuentas

RESUMEN

Este artículo aborda la importancia y trascendencia de la división de poderes en el marco del constitucionalismo, tomando como punto de partida el enfoque clásico desarrollado por el filósofo inglés John Locke con su obra *Two Treatises of Government*, publicado en 1689, en la época de la Gloriosa Revolución en Inglaterra, y por el jurista francés Charles Louis de Secondat, Barón de Montesquieu, autor de *L'Esprit des Lois* en 1748. La idea seminal contenida en ambos trabajos plantea que para garantizar la libertad y la democracia es necesaria la separación entre los poderes legislativo, ejecutivo, y judicial. Pero en la actualidad nos encontramos con muchas dificultades para conseguir, efectivamente, dicha separación, dado que en la mayoría de los sistemas parlamentarios no existe una verdadera separación entre el legislativo y el gobierno, pudiéndose también afirmar que el poder judicial no es íntegramente independiente, como sucede en el Reino Unido, donde el Lord Chancellor es miembro del Cabinet, y a la vez tiene un escaño en la Cámara de los Lores. Surge, por todo ello, inevitable la pregunta de si podemos hablar de una auténtica separación de poderes. El trabajo se completa con el análisis de dos casos que se dan actualmente en el funcionamiento de los distintos poderes en España, que pone de relieve las serias consecuencias que se derivarían del incumplimiento del principio de separación de los mismos.

PALABRAS CLAVES: Constitución, legislativo, ejecutivo, judicial, independencia.

ABSTRACT

This article tries to highlight the transcendence of separation of powers in the framework of constitutionalism, taking as starting point the classic approach developed by the English philosopher John Locke, who published its Two Treatises of Government in 1689, at the beginning of the Glorious Revolution in England, and the French jurist Charles Louis de Secondat, baron of Montesquieu, author of L'Esprit des Lois in 1748. The seminal idea content in both works is, on short, that to guarantee democracy and liberty it is necessary the separation among the legislative, executive, and judiciary powers. But at present we find many difficulties to get the pure separation of powers, given the fact that in most parliamentary executive system there is not separation of persons between the legislature and the government, and even it may be said that the judiciary is not entirely independent because, for instance, as happens in United Kingdom, its head, the Lord Chancellor is both a member of the Cabinet and sits in the House of Lords. Then the question arises: Can we speak today of an effective separation of powers?

KEY WORDS: *Constitution, legislative, executive, judicial, independence.*

INTRODUCCIÓN

Uno de los temas más destacados en el campo de la Filosofía Política y en el de la Filosofía del Derecho, pero que tiene una clara vocación interdisciplinaria, es el relativo a la separación de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial como requisito indispensable para alcanzar las cotas de libertad y de democracia exigibles en una sociedad moderna. De ahí la necesidad de abordar el estudio del estado de la cuestión en un momento de cambios convulsos que afectan a principios y normas fundamentales y de gran trascendencia y, por ende, al equilibrio y bienestar del mundo en el que vivimos que, como decía Wittgenstein, es bien distinto del mundo en que pensamos.

En el trabajo que hoy presentamos al lector interesado por esta materia comenzamos con una breve presentación de los iniciadores y artífices de la moderna separación de poderes, dedicando un primer apartado al filósofo inglés John Locke, por una parte, y al conocido filósofo y jurista francés Charles Louis de Secondat, Barón de Montesquieu, por otra, planteando en esencia lo que ambos pensadores aportaron en torno a la separación e independencia de los distintos poderes como

punto de partida para conseguir transformar el estatus político-social existente y sentar las bases de un Estado democrático y en libertad.

A continuación se aborda la relación existente entre la separación de poderes y el constitucionalismo, dado que el cumplimiento y efectividad del principio de separación depende de la Constitución de cada país, siendo la británica del siglo XVIII la que Montesquieu tomara como base y referencia para el desarrollo de su teoría y la propuesta que de ella se derivaba. Pero puede afirmarse que casi desde el inicio de la formulación y puesta en marcha de dicha teoría se constató la extrema dificultad de llevarla a cabo, existiendo una notoria diferencia entre lo que el filósofo francés planteara y la realidad de los hechos y resultados alcanzados. Por esta razón, y como tercer apartado, nos detenemos en analizar y valorar la relación entre el poder ejecutivo y el poder legislativo, por un lado, y la existente entre el poder ejecutivo y el poder judicial, por otro, observándose problemas y dificultades nada fácil de resolver.

Con el fin de hacer frente a inconvenientes y obstáculos casi insalvables se acude al modelo inglés, consecuente con la Gloriosa Revolución, buscando la manera de mantener la separación de poderes distinguiendo entre «*la plena separación*» («*pure separation*») y la «*separación parcial*» («*partial separation*») de los mismos, punto clave que abordamos en el cuarto apartado, y que constituye un tema de la máxima importancia. A continuación se hace una incursión en la separación de poderes considerada en el marco del garantismo y del significado de las normas, deteniéndonos en la figura de Luigi Ferrajoli, para el cuál la independencia de los jueces frente a los «*actores políticos*» en la determinación del objeto del juicio constituye la principal garantía de su imparcialidad, criticando el hecho o la posibilidad de que el significado de las normas que se aplican puedan o deban ser resueltas por una mayoría de legisladores antes que de jueces, pues ello supondría rechazar el principio de separación de poderes.

El apartado sexto recoge unos comentarios y consideraciones sobre la separación de poderes en el caso concreto de España, poniéndose de relieve que la independencia efectiva y el cumplimiento estricto de las incompatibilidades constituyen dos pilares básicos de la separación de poderes, exigencia o condicionante que, como ocurre en otros países, no resulta fácil cumplir y mantener. En el desarrollo de este apartado se renuncia recurrir a la

jurisprudencia, dada su amplitud y dispersión, pero se analizan dos casos de gran actualidad y relevancia en el momento de escribir estas líneas en los que se comprueba la notable distancia entre el principio primigenio de separación de poderes y lo que de hecho sucede en la realidad. A esos dos casos añadimos un problema espinoso relativo a las reacciones ante la ejecución de sentencias contencioso-administrativas que se presentan con frecuencia y que afectan a la separación efectiva de poderes.

Se completa nuestra reflexión con sendos apartados que se ocupan, respectivamente, de si puede hablarse de una separación efectiva de poderes, y de extraer algunas consecuencias y conclusiones básicas que puedan arrojar luz sobre un tema de tanta trascendencia como dificultad, y que en esencia marca los límites en los que podemos movernos para garantizar la existencia de un Estado de derecho, de una auténtica democracia, y de la irrenunciable libertad que todo ello comporta. Entre esas conclusiones no podemos dejar de mencionar que, como sostenía Montesquieu, «*el poder frena al poder*» a modo de un mutuo control, y que al practicar y postular un liberalismo de la moderación, en cierto sentido el filósofo francés estaba admitiendo implícitamente la aceptación de una especie de alternativa posibilista a una interpretación estricta de la doctrina de la separación de poderes.

LOS INICIADORES Y ARTÍFICES DE LA MODERNA SEPARACIÓN DE PODERES

John Locke escribió en el año 1690 su «*Segundo Tratado sobre el gobierno civil*», una de las obras indiscutiblemente más importantes sobre el pensamiento político publicada en el período de la Gloriosa Revolución en Inglaterra, que abarcó desde 1688 hasta 1727. En el Capítulo XII del Tratado el gran pensador inglés establecía una clara distinción entre el «*poder legislativo*», el «*poder ejecutivo*», y el «*poder federativo*», los tres diferentes y separables, aunque Locke deja bien claro que es el poder legislativo el que detenta de hecho la última palabra. Puede interpretarse que con esta obra, como opinan no pocos autores, Locke nos obsequia con una rotunda respuesta a lo que Robert Filmer planteaba en su «*Patriarca o el poder natural de los reyes*», combatiendo así la teocracia anglicana y el absolutismo monárquico.¹

¹ LOCKE, John (2002): pp. 69-81. GOYARD-FABRE, Simone (1997): pp. 142-145.

La obra completa «*Two Treatises of Government*» constituyó, sin ningún género de duda, una de las aportaciones más relevantes de la época, aunque su impacto y significado no fue siempre bien entendido en la Inglaterra de William III de Orange y Anne Stuart, reinando el primero desde 1689 hasta su muerte en 1702, y la segunda desde 1702 hasta 1714, es decir, durante una buena parte de la Gloriosa Revolución. Estas circunstancias resaltan el mérito del pensamiento y la obra de John Locke en lo que respecta al análisis y planteamiento del trascendental problema de la división de poderes que, en no pocas ocasiones, se atribuye o referencia exclusivamente a Montesquieu. Por otra parte es de justicia afirmar que el filósofo inglés, junto su amigo y colega de la Royal Society, Isaac Newton, puede considerarse uno de los iniciadores, fundamento y cabeza de fila de la fructífera etapa de la Ilustración que, como es sabido, tuvo lugar en el siglo XVIII.²

John Locke considera que la justicia se encuentra inseparablemente ligada a una ley de la naturaleza o a una ley positiva de la sociedad civil en la medida en que constituya una aplicación o interpretación razonable de aquella. Pero lo más novedoso en el pensamiento del filósofo inglés es que cuando habla del derecho principal del hombre se refiere al de la propiedad sobre su vida, su persona, su libertad y sus bienes, o lo que es lo mismo, se está refiriendo a una idea de la propiedad en sentido amplio, consistiendo entonces la función de la justicia en la protección de la misma. Así, en su *Tratado sobre el Gobierno Civil* pone de relieve que el fin más importante que persiguen los hombres cuando se organizan en sociedad y se someten a un gobierno es el de conservar esas propiedades, para lo cual necesitan requisitos que no poseen en el estado de naturaleza, así como el amparo del poder político que vela por corregir cualquier desviación respecto al principio de lo justo y de lo injusto que pueda producirse por el interés, o por la pasión o ignorancia de los hombres. Locke le concedía a la teoría del derecho natural el papel de fundamento de las leyes positivas, ya que estas han de ser dictadas de modo que se haga efectiva la misión de tutela de los derechos naturales pre-existentes. No olvidemos, por otra parte, que la sociedad civil a la que se llega desde el estado de naturaleza está regulada por el poder ejecutivo comunal de la ley natural, y que dicho poder, anticipándose a Montesquieu, y

² HOPPIT, Julian (2002): pp: 194-199. WOOLHOUSE, Roger (1999): pp: 77-84.

como ya hemos visto, lo divide Locke en tres clases: el ejecutivo, el legislativo y el federativo.³

Aunque en la historia de la filosofía del Derecho habitualmente se ubica a Charles Louis de Secondat, barón de **Montesquieu**, en el ámbito de la sociología del Derecho, parece más cercano a la realidad considerarlo más bien un precursor de la ciencia política. En su obra *L'esprit des lois* (1748), en el capítulo sexto del libro XI, Montesquieu propone como solución al problema de la libertad política la monarquía constitucional surgida de la segunda Revolución inglesa, modelo político que se caracteriza por la división de poderes, ya abordada, como sabemos, por John Locke. En el planteamiento del célebre filósofo francés estos poderes son los siguientes: el «legislativo», el «ejecutivo», y el «judicial», y los tres deben atribuirse a órganos diversos, como sucedía en el caso de Inglaterra, por una parte, y ser total y claramente independientes entre sí, por otra.⁴

Al afirmar que en todo Estado existe los tres poderes mencionados, Montesquieu precisa lo siguiente: «*En virtud del primero, el príncipe o el gobernante hace leyes, que tienen una duración limitada o ilimitada, y rectifica o abroga las hechas anteriormente. En virtud del segundo, hace la paz o la guerra, envía o recibe embajadores, garantiza la seguridad, previene las invasiones. En virtud del tercero, castiga los delitos o juzga los litigios entre particulares.*» En cuanto a la independencia de los respectivos poderes, el filósofo francés se muestra taxativo cuando dice que si en el mismo cuerpo de gobernantes se une el poder legislativo con el poder ejecutivo deja de haber libertad, lo mismo que sucede si el poder de juzgar no está separado del poder legislativo y del ejecutivo.⁵

En sus *Cartas persas* (1721), otra de sus obras de lectura obligada, Montesquieu muestra un profundo respaldo al ideal de la justicia como fundamento de toda ley moral. La idea de justicia es para él anterior y superior a todas las leyes humanas constituyendo, asimismo, una regla superior de derecho preexistente a todas las leyes positivas. Inspirado por el pensamiento de Platón considera que la justicia es rectitud, precisión y armonía, justa proporción y conveniencia que reina sobre los hombres y las cosas. En el plano estricto del derecho Montesquieu vaciló, como señala Richter, entre

³ FERNÁNDEZ DÍAZ, Andrés (2017): pp. 52-53.

⁴ BARBERIS, Mauro (2004): pp. 126-129.

⁵ REALE, Giovanni y ANTISERI, Dario (1999): pp. 631-635.

una visión positivista y relativista, y la tradicional concepción del derecho natural.⁶

Parece claro que Locke y Montesquieu, cada uno con su experiencia y circunstancias, habían comprendido que en el mundo de los hombres, en el que siempre existe el riesgo de desatar devastadores pasiones, todo poder «*supremo*» debe ser contenido o de alguna forma controlado de modo que así el constitucionalismo que preconizaban contase con un corta-fuego contra el absolutismo monárquico. Tanto Locke, que consideraba la pasión por la unidad como «*la maladie française*», como Montesquieu, que así lo había comprendido, postulaban un programa constitucional orgánico y plural que pudiese responder a la necesidad de un equilibrio de poderes, materia de técnica jurídica propia del derecho político y de un profundo significado filosófico.⁷

CONSTITUCIONALISMO Y SEPARACIÓN DE PODERES: UNA PRIMERA APROXIMACIÓN

De las ideas y planteamientos de Locke y Montesquieu se llega a la conclusión que es la constitución de cada país el único modo de restringir y controlar al gobierno, además de organizar la autoridad política con la garantía de que no pueda utilizarse opresivamente y de forma arbitraria. Partiendo de ello, y en lo relativo al tema concreto que nos ocupa, cabe afirmar que la manifestación más clara de la relación existente entre el constitucionalismo y el principio de separación de poderes la constituye la «*Declaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*», en la que se afirma que una sociedad en la que no conste ni se aplique este principio es una sociedad carente de constitución. A este respecto, sin embargo, es preciso destacar dos puntos o matizaciones como complemento de lo que estamos considerando. En primer lugar no hay que olvidar que un siglo antes de la Declaración de 1789, es decir, al inicio de la Gloriosa Revolución en Inglaterra (1689), el autor de la *Lettre sur la tolérance*, John Locke, afirmaba en su obra fundamental ya mencionada, *Segundo Tratado sobre el gobierno civil, que...* «*dans les États bien réglés, où le bien public est considéré comme il doit être, pouvoir législatif et pouvoir exécutive, eux, se trouvent souvent séparés*».⁸ Es bien sabido

⁶ RICHTER, Melvin (1975): pp. 210-216.

⁷ GOYARD-FABRE, Simone (1997): pp. 151-155.

⁸ DELACAMPAGNE, Christian (2000): pp. 60-61.

que Locke no menciona ni la existencia de un poder judicial ni la necesidad de su independencia de los otros dos poderes, correspondiendo a Montesquieu la tarea de ultimar el proceso. En segundo lugar llama la atención el hecho de que al tratar de la división de poderes se atribuye sistemáticamente el mérito a Montesquieu, sin ninguna mención al auténtico fundador, que no es otro que nuestro gran pensador y filósofo inglés John Locke, ausencia injustificada que se da incluso entre los propios juristas más notables del Reino Unido.

Volviendo sobre nuestros pasos resulta concluyente que la efectividad y el logro que persigue la separación de poderes estará en función de la Constitución de cada país. Montesquieu formuló la separación de poderes sobre la base de su percepción de la constitución británica del siglo XVIII, pero constituye un hecho verdaderamente importante y probado que ni la constitución de entonces, ni la que posteriormente experimenta algunas modificaciones, ni la existente en la actualidad, interpretan el principio de separación de poderes tal como lo entendía Montesquieu. En el Reino Unido, como en la mayoría de los sistemas parlamentarios, no hay separación de «personas» entre el poder legislativo y el Gobierno, pues los miembros del mismo (Cabinet) se sientan en la Cámara de los Comunes (House of Commons), y el poder judicial tampoco es enteramente independiente dado que su cabeza, el Lord Chancellor es miembro del Cabinet y al mismo tiempo se sienta en la Cámara de los Lores (House of Lords). A ello hay que añadir que los autores ingleses especialistas en Derecho Constitucional tienden en sus obras y escritos a ser un tanto desdeñosos sobre la separación de poderes.⁹

En esencia podríamos decir, como nos recuerda el profesor Eric Barendt, que la separación de poderes, al menos como la planteaba Montesquieu, nunca ha sido tomada seriamente en el Reino Unido. Muy al contrario, una de las principales características de la constitución consiste en considerar la conveniencia de una completa «fusión» de los poderes ejecutivo y legislativo, llegándose a afirmar que ello constituye...» *the efficient secret of the English Constitution*». ¹⁰

Dado que donde se plantea con más énfasis y frecuencia las dificultades en el cumplimiento del principio de separación de poderes es en el caso de la relación entre el ejecutivo y el legislativo,

⁹ BARENDT, Eric (1998): pp. 14-17. 34-35.

¹⁰ BAGEHOT, Walter (1963): p. 65.

vamos a detenernos en este punto, poniendo al mismo tiempo de relieve el papel determinante que en todo ello desempeña la constitución de cada país. A este respecto parece claro, o así lo afirman los juristas más destacados y conocedores de la materia, que en la mayor parte de las democracias modernas la «división»¹¹ (que no es lo mismo que la independencia) de los tres poderes queda como un principio «regulador» con un alcance limitado, y en cuya aplicación se dan numerosas excepciones o anomalías, que si no se controlan y corrigen podrían vaciar de contenido el mismo concepto de democracia.

Hay que precisar que estas anomalías pueden afectar no sólo a la independencia del poder legislativo respecto al ejecutivo, sino también a la independencia en la relación del ejecutivo con el poder judicial. Vamos a referirnos brevemente a ambos casos acudiendo, si es preciso y a modo de ejemplo, al funcionamiento y a la constitución de algunos países concretos.

PODER EJECUTIVO VERSUS PODER LEGISLATIVO. PODER EJECUTIVO VERSUS PODER JUDICIAL

Comenzando con la visión conjunta del poder ejecutivo y el poder legislativo, de cuanto hemos visto respecto a estos dos poderes en el Reino Unido podemos avanzar ya que la independencia entre de cada uno de ellos tal como la interpretaban Locke y Montesquieu no se ajusta a la realidad de nuestros días, dado que existe una relación recíproca entre ambos poderes.

Completemos esta visión con una breve referencia a lo que sucede en Francia y en los Estados Unidos antes de detenernos en algunas consideraciones correspondientes a la separación de estos poderes en el caso concreto de España. Sabemos que La República francesa es un régimen «presidencialista» que acapara amplios poderes, existiendo las figuras del Presidente de la República, elegido por sufragio universal directo, y un Primer Ministro que ejerce de jefe del gobierno y de la mayoría parlamentaria. Si el Jefe del gobierno es del mismo partido que el Presidente el ejecutivo se ve revestido de un enorme poder, en tanto que el Parlamento ve convertida su capacidad de actuar en una simple «*cámara de registro*»

¹¹ Deseamos poner de manifiesto que el empleo indistintamente del término «separación» o de la palabra «división» encierra algo más que una sutil utilización del lenguaje, teniendo mucho que ver con el rigor y la trascendencia que se le otorga al «principio» de Locke-Montesquieu.

(*chambre d'enregistrement*), con la consiguiente merma de la democracia. Si por el contrario el Primer ministro y la mayoría parlamentaria no son del mismo partido en el que milita el presidente, es decir, si existe «cohabitación», el margen de actuación del ejecutivo y el del poder legislativo se mueven en un equilibrio inestable y dentro de los límites que marca el equipo presidencial. En estas circunstancias no procede hablar de independencia ni de separación de poderes, pudiéndose hablar, a lo sumo, de «división» de poderes, que constituye un término con un significado bien distinto del de «separación», aunque con mucha frecuencia ambas expresiones se consideran y emplean como sinónimas.¹²

La Constitución americana, que fue aprobada el 17 de septiembre del año 1787 en la Convención Constitucional de Filadelfia (Pensilvania), constituye un modelo o caso aparte que conviene recordar y tener muy en cuenta. Consta de 7 artículos y 27 enmiendas, dedicando los tres primeros artículos, respectivamente, al poder legislativo, al poder ejecutivo, y al poder judicial. El Congreso de los Estados Unidos es el depositario del poder legislativo, y lo componen la Cámara de Representantes y el Senado, el poder ejecutivo lo constituye o representa el Presidente que, a diferencia de lo que sucede en Francia, no es elegido directamente por sufragio universal, sino a través de un proceso complejo que, de manera general y salvo circunstancias muy particulares, no encarna de manera clara el verdadero sentir del pueblo. Por otra parte el Congreso se muestra muy celoso en el desarrollo de sus competencias y no deja sin más en manos del presidente los sectores estratégicos, definiendo con claridad cuanto se refiere a la diplomacia, la defensa, la economía, la educación y la justicia, pudiéndole llamar al orden si pretende dobligar o poner en cuestión lo que el Congreso decida o haya acordado. De esta forma, como afirma Delacampagne, el equilibrio de poderes parece estar más garantizado por la Constitución americana que por la Constitución francesa.

Es preciso poner de relieve que en los Estados modernos, y así sucede en los que estamos considerando, el poder ejecutivo dispone de numerosos medios para ocultar al poder legislativo una parte de su actividad, declarando, por ejemplo, determinados documentos sensibles como «confidenciales» por razones de seguridad pudiendo, asimismo, quitar importancia a determinados problemas

¹² Sobre este tema ver: DELACAMPAGNE, Christian (2000): pp. 67-72.

que requerirían un debate público, o escamoteando al legislativo una parte notable de la información que posee. Obviamente, el poder legislativo vigila, controla y exige explicaciones al ejecutivo cuando lo considere necesario. Lo que todo ello revela es que la independencia entre estos dos poderes está muy lejos de asemejarse a lo que preconizaban Locke y Montesquieu, lo cual, sin duda alguna repercute en el nivel o la «calidad» de la democracia parlamentaria.

En lo que respecta a la relación entre el poder ejecutivo y el poder judicial nos encontramos con irregularidades y situaciones que en la actualidad se prodigan más allá de lo admisible y que afectan de forma perniciosa al buen funcionamiento de la política (con mayúscula). Entre ellas cabe destacar que en la mayor parte de los países en los que teóricamente se rigen por los principios básicos de toda democracia, la mayor parte de jueces y magistrados que actúan en las instituciones judiciales claves, lejos de ser elegidos por sus correspondientes colectivos, son nombrados directamente por el poder ejecutivo. A ello hay que añadir, y esto es especialmente serio, que figuras claves en la Administración de justicia se localizan o están encuadradas en la estructura misma del Gobierno, como la Abogacía del Estado y la Fiscalía General, cual sucede, como veremos, en el caso de España. De estas concisas pero relevantes consideraciones resulta evidente la gran dificultad existente para garantizar la independencia neta y absoluta del poder judicial respecto a las capacidades y fuerza del poder ejecutivo.¹³

A modo de conclusión de este apartado creemos acertado, o al menos oportuno, manifestar que la «bisagra» que une los dos planos que se abordan en el mismo, es decir, le relación entre el poder legislativo y el poder ejecutivo, por una parte, y el poder ejecutivo y el poder judicial, por otra, no es sino el «poder ejecutivo», en cuya forma de actuar reside la auténtica clave del problema. Por esta razón, porque el Gobierno constituye la «variable independiente» de la función, consideramos de gran trascendencia, y resulta obvio, el acierto y buen tino del pueblo soberano a la hora de pronunciarse y tomar la palabra en los tiempos y procesos

¹³ Dadas las limitaciones que nos hemos impuestos en este trabajo no descendemos al detalle y a un prolijo análisis sobre la independencia del poder judicial. Para subsanar esta carencia sugerimos el exhaustivo y excelente estudio que indicamos a continuación: PÉREZ-CRUZ MARTÍN y SUÁREZ ROBLEDAÑO, José Manuel (2015): pp. 58-75. 333-346.

electorales con el legítimo fin de alcanzar un poder legislativo creativo, verdaderamente representativo y eficiente, y un poder judicial íntegro, proporcionado y justo, todos y cada uno libres y con criterio.

SEPARACIÓN PLENA DE PODERES Y SEPARACIÓN PARCIAL

Decíamos en su momento al analizar el caso concreto del Reino Unido que existe una tendencia a no tomarse con el rigor debido el tema de la separación de poderes dado que, como pudimos comprobar, se dan circunstancias en las que las mismas personas detentan competencias y funciones de manera simultánea en campos diferentes, es decir, por ejemplo, participando activamente y a la vez en la actividad legislativa y en el ejercicio del poder ejecutivo. Este hecho, y con el fin de mantener en la medida de lo posible la esencia y lo fundamental del principio de separación de poderes, ha dado lugar a la búsqueda de una solución intermedia consistente en distinguir entre «*la separación plena de poderes*» (*pure separation of powers*), por una parte, y «*la separación parcial de poderes*» (*partial separation of powers*), por otra, dando de este modo cabida a lo que sucede en la realidad. Esta terminología la utiliza el profesor Eric Barendt, en su libro *An Introduction to Constitutional Law*, anteriormente citado, y parece haber tenido una buena acogida al menos en las principales universidades de Reino Unido.

La primera de las dos opciones trata de evitar la concentración de poderes, para lo cual constituye un requisito inamovible que cada uno de los poderes esté en condiciones de verificar lo que corresponde y realiza los otros dos, revisando lo que efectivamente están realizando y actuando en consecuencia, todo ello con el propósito de mantener el «*principio*» lo más cercano y parecido a lo que realmente pensaban Locke y Montesquieu.

La segunda opción, es decir, la que responde al título de «*separación parcial de poderes*», es aquella que de alguna manera convive con anomalías y situaciones en las que, de una manera consentida, nos alejamos en mayor o menor medida del «*principio*». Este es el caso, por ejemplo, de los Estados Unidos, cuya Constitución autoriza al Tribunal Supremo (Supreme Court) a invalidar las decisiones del poder legislativo o del ejecutivo, lo que claramente excede los poderes que les han sido conferidos, o cuando el Presidente veta un Proyecto de Ley (Bill) al Congreso en su actuación como

poder legislativo, aunque dicho veto puede ser anulado por una mayoría de dos tercios en ambas cámaras del Congreso (Houses of Congress).

Suele afirmarse, como lo hace Barendt que, en contraste con los Estados Unidos, en cierta medida Alemania y Francia han adoptado tradicionalmente el modelo de «*separación plena de poderes*» en su Derecho Constitucional, absteniéndose cada uno de ellos (el legislativo, el ejecutivo y el judicial) de interferir en el ejercicio y las funciones de los demás poderes. Pero esta afirmación hay que aceptarla e interpretarla en términos teóricos pues, como vimos en el apartado anterior, otros autores, como es el caso de Delacampagne consideran que la Constitución americana garantiza mejor que la francesa el cumplimiento del principio de separación de poderes en toda su pureza, es decir, tal como fue concebido en sus orígenes.¹⁴

En nuestra opinión, y dado que se ha acuñado un «lenguaje» propio para salvar no pocos escollos a la hora de diagnosticar si se cumple o no el célebre y discutido «*principio*» que nos ocupa y que es de gran trascendencia para poder hablar de una democracia auténtica y legitimada, sería más realista y cercano a la realidad reconocer que lo adecuado es hablar de la existencia, en términos generales, de una separación parcial de poderes, algo que nos recuerda la «teoría del Second Best», importante pero discutido capítulo en el ámbito de la Economía del Bienestar.¹⁵

A pesar de lo dicho, a fuer de ser muy voluntarioso, podría insistirse en la idea de mantener abierta la posibilidad y exigencia de aceptar el funcionamiento de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial con un grado garantista de independencia, teniendo en cuenta, por otra parte, que las nuevas dimensiones de la sociedad de nuestros días y de la noción de Estado de Derecho permiten una concepción maleable y adaptada a las circunstancias actuales del «principio de separación» tal como fue concebido en sus orígenes sin renunciar, por supuesto, a la esencia y fundamentación del mismo. Conviene resaltar que esta solución intermedia debe

¹⁴ Sobre este punto ver: BARENDT, Eric (1998): pp. 15-16.

¹⁵ La teoría del Second Best surgió inicialmente como un intento de superar o mejorar la Economía del Bienestar para huir del rígido corsé del óptimo de Pareto. A pesar de la rigurosa formalización que llevaron a cabo Lipsey y Lancaster, demostramos en su día que la teoría no se sostiene ni por su incoherencia interna, ni desde el punto de vista lógico-formal. FERNÁNDEZ DÍAZ, Andrés (1976): pp. 192-195.

estar salvaguardada por la garantía entendida como noción central o articuladora, o como la define Ferrajoli en términos generales, como cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo.

En el siguiente apartado insistiremos en este peculiar planteamiento sobre la posibilidad de separación efectiva de los tres poderes como condición ineludible para la existencia de un sistema democrático en el que impera la libertad, la moral, la justicia y el respeto a la ley.

GARANTISMO, SIGNIFICADO DE LAS NORMAS Y SEPARACIÓN DE PODERES

En el capítulo dedicado al garantismo y la separación de poderes en su obra sobre este tema de gran importancia en la teoría del derecho y de la democracia, Luigi Ferrajoli, respondiendo a planteamientos y preguntas de juristas como Pablo de Lora y Andrea Greppi, pone de manifiesto su desacuerdo con el hecho de que el significado de las normas que se aplican puedan o deban ser resueltas por una mayoría de legisladores antes que de jueces añadiendo, por otra parte, que ello supone rechazar el principio de separación de poderes y desentenderse de la diferencia entre legislación y jurisdicción, entre poder legislativo y poder judicial, el primero legitimado por la representación, y el segundo por la sujeción a la ley.¹⁶

Teniendo en cuenta cuanto decíamos con anterioridad al distinguir entre la separación «plena» de poderes y la separación «parcial» de los mismos, consideramos imprescindible una cautela extrema en el funcionamiento de los respectivos poderes así como en las relaciones «funcionales» que entre ellos puedan existir. La separación e independencia de la función jurisdiccional respecto de las función legislativa y la de gobierno, con las limitaciones analizadas en los apartados anteriores, garantiza que una sentencia sea válida y justa no porque sea la consecuencia de una mayoría política, sino por el hecho de estar fundada en una correcta comprobación de sus presupuestos de hecho y de derecho. Para Ferrajoli esta independencia de los jueces frente a los «actores políticos» en la determinación del objeto del juicio es, en efecto, la principal garantía de su imparcialidad.

¹⁶ FERRAJOLI, Luigi (2006): pp. 95-98.

Respecto a la propuesta «posibilista» que hacíamos en el apartado anterior Ferrajoli pone el énfasis en la relación entre discrecionalidad y conflictos, distinguiendo entre «*la discrecionalidad política, que es propia de las funciones de gobierno y de las funciones legislativas, y la discrecionalidad judicial, vinculada en cambio a la actividad interpretativa y probatoria requerida por la aplicación de las normas legales al objeto del juicio*»¹⁷. Se trata, como puede verse, de dos tipos de discrecionalidad bien distintos, pues remiten a fuentes de legitimación diferentes: a la representación política en el caso de la legislación, y a la ley en el caso de la jurisdicción.

Todo cuanto acabamos de decir muy sintéticamente sobre el pensamiento de Ferrajoli respecto a la separación de poderes en el marco de la doctrina garantista nos parece claro y correcto. Sin embargo, en trabajos posteriores en los que aborda esta materia nos encontramos con enfoques y/o planteamientos que no terminan de convencernos por las razones que veremos a continuación. En efecto, en una conferencia que pronunciara en la Universidad Autónoma de Madrid diez años después de la publicación del libro reseñado en la nota anterior, el prestigioso profesor florentino afirmaba que la clásica división de poderes que hemos venido contemplando a lo largo de estas páginas basadas en la propuesta de los iniciadores a finales del siglo XVII y mediados del siglo XVIII, ya no es capaz de describir el sistema de poderes ni de garantizar una efectiva división de los mismos. Esto es así, sostiene Ferrajoli, porque hoy en nuestras democracias el poder ejecutivo y el poder legislativo tienen en común la legitimación político-representativa, siendo de hecho poderes más compartidos que separados.

Estamos de acuerdo con esta forma de pensar, en consonancia con cuanto hemos expuesto en apartados anteriores, pero seguidamente argumenta que el desarrollo del estado-social, con la aparición de nuevos compromisos y desafíos, como la educación, la sanidad, y la seguridad social, se traduce en una situación que no encaja en ninguno de los poderes clásicos, quedando así desbordada la «*tripartición*» objeto de nuestro análisis. Con esta conclusión, por el contrario, mostramos claramente nuestro desacuerdo, dado que esos grandes capítulos del moderno bienestar constituyen objetivos prioritarios de todo gobierno con el apoyo y refrendo del poder legislativo, lo que, con otras palabras, equivale a compartir decisiones de la máxima trascendencia por parte de ambos poderes.

¹⁷ FERRAJOLI, Luigi (2006): p. 94.

Como una tercera razón para sostener la incapacidad de garantizar la efectiva separación de los tres poderes Ferrajoli pone de relieve que hoy no puede ignorarse la existencia de poderes extra-institucionales, como son...»*los poderes económicos y financieros privados, los cuales han asumido una extraordinaria y creciente invasión en las esferas públicas nacionales, y han condicionado abierta y fuertemente las funciones políticas, tanto las legislativas como las de gobierno*». ¹⁸

En realidad las exigencias manifestadas o implícitas en el paradigma garantista por parte de uno de sus mejores exponentes en la actualidad no desmonta el modelo de separación de poderes tal como lo acuñaron sus primeros postulantes y defensores, y menos aún si nos basamos especialmente en la idea de que todo tipo de poder supone, con una alta probabilidad, la existencia de desconfianza y abusos. Al respecto, Marina Gascón afirma que la teoría general del garantismo arranca de la idea, ya presente en Locke y Montesquieu, «*que del poder hay que esperar siempre un potencial abuso que es preciso neutralizar haciendo del Derecho un sistema de garantías, de límites y vínculos al poder para la tutela de los derechos*». ¹⁹

Algunos autores, con el fin de que la división de poderes continúe persiguiendo en la actualidad el objetivo de alcanzar un recíproco control y freno entre los poderes, han establecido una diferenciación «*organizativa*» y «*personal*» entre ellos, teniendo como objetivo la primera de ellas que cada uno de los tres poderes se adjudique a un titular diferente, tal como se recoge en la Constitución Española, para garantizar un pluralismo de los centros de decisión de modo que la estructura estatal permita la división necesaria para que existan unos contrapesos que hagan posible establecer un procedimiento público en la toma de decisiones. La división personal, por su parte, pretende que las personas participantes en el funcionamiento y toma de decisión de un determinado poder no puedan, al mismo tiempo, tomar parte en la toma de decisiones de otro poder, porque ello supondría incumplir el principio de la separación de funciones. ²⁰

En esta línea Luigi Ferrajoli destaca la necesidad de poner al día la clásica separación de los poderes de Montesquieu distinguiendo las funciones de gobierno y las funciones de garantía, realizando un análisis comparativo de la manera de elegir los

¹⁸ FERRAJOLI, Luigi (2016): p. 23.

¹⁹ GASCÓN ABELLÁN, Marina (2005): p. 22.

²⁰ GARCÍA MACHO, Ricardo (1986); pp. 175-190.

miembros del Consejo General del Poder Judicial en España, y del Consiglio Superiore della Magistratura en Italia. En el primero de los casos considera que hay una politización del órgano, convertido en expresión de las fuerzas políticas presentes en las Cortes Generales y, en particular de la mayoría gubernamental. En el caso italiano el sistema es mixto, ya que el Consiglio Superiore della Magistratura está formado, en dos tercios de sus componentes, por magistrados elegidos por los propios magistrados con un sistema sustancialmente proporcional, y por un tercio de profesores de materias jurídicas o de abogados con más de quince años de ejercicio elegidos por el Parlamento en sesión conjunta de ambas cámaras, «*composición equilibrada que ha garantizado en todos estos años una independencia firme respecto del poder público, tanto de los jueces como de los fiscales*». ²¹

LA SEPARACIÓN DE PODERES EN ESPAÑA

En la Constitución Española no se hace una mención específica y directa sobre la separación o división de poderes que, dicho sea de paso y como apuntábamos en su momento no son la misma cosa, pero podemos encontrar en su articulado contenidos suficientes para suplir esa ausencia. En efecto, en los artículos 1.1, 66.2, 97, 117.1 y 117.3 hay materia suficiente para una primera aproximación.

En el artículo 1.1, al hablar del principio de Estado de Derecho se está haciendo una referencia implícita al reconocimiento de la división de poderes, ya que uno de los tres elementos esenciales de aquel principio es precisamente esta división. Por su parte, el artículo 66.2 establece que las Cortes Generales ejercen la potestad legislativa del Estado, aprueban sus presupuestos, controlan la acción del Gobierno y tiene las demás competencias que les atribuya la Constitución. En el artículo 97, a su turno, se afirma que el Gobierno dirige la política interior y exterior, la Administración civil y militar y la defensa del Estado, y ejerce la función ejecutiva y la potestad reglamentaria de acuerdo con la Constitución y las leyes. Finalmente, el artículo 117.1 declara que la justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley, especifican-

²¹ FERRAJOLI, Luigi; RUIZ MANERO, Juan (2012): p. 154.

do en el punto tercero de dicho artículo que el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan.

Obsérvese que en los artículos señalados tan sólo se habla de «independencia» cuando en el 117.1 se aborda el papel de la justicia y de los que tienen encomendada la función de ejercerla, no mencionándose al tratar el cometido del poder legislativo y del poder ejecutivo. Interpretamos que esto se debe a las muchas relaciones y conexiones existentes entre estos dos últimos, como hemos tenido ocasión de comprobar y poner de manifiesto a lo largo de estas páginas. Este hecho, que en realidad constituye la base de la división de poderes tal como hoy se considera y define, nos proporciona un elemento importante para establecer la diferencia que sin duda alguna existe entre los términos (o conceptos) de «división» y de «separación», como ya insinuábamos, a la hora de tipificar los distintos poderes. Sobre este punto concreto tenemos la percepción de que si el término habitualmente empleado es el de «división», el *principio* estaría más cercano a la realidad, siendo más rigurosos y exigentes con la independencia si el que utilizamos es el término separación. Puede parecer excesivamente sutil y puntillosa esta matización, pero consideramos que la dualidad terminológica está deliberadamente planteada.

Un punto de notable importancia es el de las incompatibilidades de los respectivos poderes, y de ello se ocupa la Constitución que, en su artículo 70.1 prevé de cada uno de los tres poderes las pertinentes incompatibilidades, dejando claro al comienzo del mismo que la ley electoral determinará las causas de inelegibilidad e incompatibilidad de los Diputados y Senadores, es decir, de los miembros del poder legislativo. Más adelante, el artículo 98.4 establece que la ley regulará el estatuto y las incompatibilidades del Gobierno, en tanto que el artículo 127.2., por su parte, recoge que la ley establecerá el régimen de incompatibilidades de los miembros del Poder Judicial, que deberá asegurar la total independencia de los mismos, ocupándose el artículo 159.4 con el detalle suficiente de las incompatibilidades de los miembros del Tribunal Constitucional. Finalmente, los miembros del Tribunal de Cuentas, una jurisdicción especial y supremo órgano fiscalizador de las cuentas y de la gestión económica del Estado, según el artículo 136.3 gozarán de la misma independencia e inamovilidad y estarán sometidos a las mismas incompatibilidades de los jueces.

La independencia efectiva y el cumplimiento estricto de las incompatibilidades constituyen, pues, dos pilares básicos de la separación de poderes, y de ello depende la existencia y el buen funcionamiento de un verdadero Estado de Derecho y de una auténtica democracia. Pero como vimos al tratar de las relaciones entre el poder legislativo y el poder ejecutivo, por una parte, y del poder ejecutivo y el poder judicial, por otra, no resulta fácil conseguir y mantener de forma inequívoca la «separación» de poderes, y ello sucede con frecuencia en la mayoría de los países incluido, por supuesto, el caso de España. Cabría pensar que este gran problema aparentemente insuperable explica la distinción que hacíamos en el apartado correspondiente entre *total separación de poderes* y *parcial separación de los mismos*. Ello podría suponer una ayuda para resolver el problema planteado entre doctrina y realidad, entre principios y su capacidad de aplicarlos, entre lo riguroso y lo simplemente aceptable, pero en ningún caso satisfaría al estudioso del Derecho ni al Intelecto insobornable.

Es en este marco en el que cabe hacer algunas breves consideraciones al respecto referidas a la situación y a la experiencia en el caso de nuestro país que, como decíamos, es uno más entre los que tratan de encontrar ese *punto de equilibrio que forzosa e inevitablemente es inestable*.

No vamos a recurrir a la jurisprudencia sobre tema tan trascendente, pues habría que retroceder notoriamente en el tiempo, y porque sospechamos que nos encontraríamos con una amplia dispersión que no nos conduciría a parte alguna. Nos limitaremos a considerar dos casos de la máxima actualidad en el momento de escribir estas líneas, sin que ello deba interpretarse como oportunismo ni como una toma de posición partidista, pues nuestro trabajo tan sólo persigue la reflexión y el rigor analítico en torno a un tema que no siempre se aborda y presenta de forma clara, objetiva y convincente.

El primer caso se detiene en el análisis del enfrentamiento del ejecutivo con el poder judicial con motivo de un desacuerdo respecto a cuál debe ser el sujeto pasivo del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados cuando se trate de préstamo con garantía hipotecaria. En el segundo, aún más serio, complejo y necesitado de una reflexión profunda, se refiere al papel que está desempeñando la Abogacía General del Estado en la causa abierta contra los 18 independentistas catalanes acusados de rebelión por parte de la Fiscalía.

En relación con el primer caso conviene recordar que el pleno del Tribunal Supremo acordó el 7 de noviembre de 2018 que el sujeto pasivo del Impuesto de Actos Jurídicos Documentados cuando se trata de préstamos hipotecarios es el prestatario, conservando así la jurisprudencia existente al respecto. Sin dilación alguna, y previo anuncio al conocerse la sentencia, el Consejo de Ministros aprueba un Real Decreto Ley en el que se establece el cambio legal que hace recaer en la banca el impuesto hipotecario, cambio que entraría en vigor al día siguiente, sábado 9 de noviembre. El nuevo Real Decreto Ley 17/20218, de 8 de noviembre, consistente en un único artículo y cuatro disposiciones, modifica el artículo 29 de la ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITPAJD), que con dicha modificación queda redactado en los términos siguientes: «será sujeto pasivo el adquirente del bien o derecho y, en su defecto, las personas que insten o soliciten los documentos notariales, o aquellos en cuyo interés se expidan. *Cuando se trate de escrituras de préstamo con garantía hipotecaria, se considerará sujeto pasivo al prestamista*».

Respecto al segundo caso a modo de ejemplo, pero tomado de la más candente realidad relativa a un referendo ilegal y a la declaración unilateral de independencia por parte de la Generalitat de Cataluña, el problema se centra en el hecho de que el abogado del Estado responsable de la acusación de la Abogacía General del Estado se negó a firmar el pasado 2 de noviembre el escrito de acusación por sedición y malversación, y no por rebelión, a los procesados por el 1-O, un criterio que por primera vez se desmarcaba del de la Fiscalía, que sí aprecia un delito de rebelión (artículo 472.5 del Código Penal). A reglón seguido la abogada general del Estado procedió a cesar al hasta entonces responsable de la acusación en la causa abierta a los líderes del proceso soberanista al ser partidario desde el primer momento de seguir la línea marcada por la Fiscalía.

Salvando las distancias entre la importancia de cada uno de ellos, ambos casos merecen una cuidada y bien fundamentada reflexión que intentaremos aflorar de forma resumida e inteligible. En cuanto al problema de las hipotecas la cuestión planteada es más clara y bien fácil de entender, pues en esencia se trata de que el Tribunal Supremo, tras una cadena de disfunciones y falta de coordinación, dicta finalmente una sentencia en firme por la cual se establece que, como venía sucediendo desde hace muchos años, el prestatario de una hipoteca es el que tiene que hacer frente al pago del Impuesto de Actos Jurídicos Documentados. Al conocerse

la sentencia el Gobierno, sin demora y titubeo alguno, aprueba un Real Decreto-Ley en cuyo único artículo modifica parte del artículo 29 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre estableciendo, respecto al impuesto que estamos considerando, que... «*Cuando se trate de escrituras de préstamo con garantía hipotecaria, se considerará sujeto pasivo al prestamista*». Sin duda alguna esta forma de proceder por parte del ejecutivo cae dentro del procedimiento discutible y espinoso de los Decretos-Leyes que desactivan la ejecución de sentencias dictadas por órganos e instituciones del poder judicial.

Con independencia de las consecuencias económicas, que son menos importantes de lo que parecen, máxime cuando el nuevo Real Decreto Ley no tiene carácter retroactivo, y al pesar de que en la nueva normativa se apela a lo establecido en el artículo 149.1.14^a de la Constitución, el hecho indiscutible es que el poder ejecutivo toma una decisión de manera casi simultánea a la sentencia dictada por el máximo órgano del poder judicial, sobre la misma materia, pero en sentido contrario. Se trata, pues, de una evidente interferencia entre ambos poderes, formalmente legal, pero que indudablemente obedece a fines y razones concretas por parte del Gobierno que valora, en función de sus prioridades, hacia qué lado de la balanza debe inclinarse. Esta forma de proceder supone la ruptura del punto de equilibrio que debe existir, como ya vimos, en las relaciones entre el poder ejecutivo y el poder judicial, y afecta, lógicamente al principio de separación de poderes.

El caso de la Abogacía de Estado en el proceso judicial abierto contra los líderes del independentismo catalán es bien distinto y nada fácil de interpretar y resolver. Como punto de partida de nuestra exposición hay que poner de manifiesto que la Abogacía del Estado (Servicios Jurídicos del Estado) constituye una Dirección General del Ministerio de Justicia, siendo pues un órgano de la Administración General del Estado al que presta asistencia jurídica en toda su amplitud. Es importante destacar que aunque la Fiscalía General del Estado también se ubica en el Ministerio de Justicia, al contrario de lo que sucede con la Abogacía del Estado, el Ministerio Fiscal es parte integrante del poder judicial, según puede verse en el Título VI, artículo 124 de la Constitución.

Cuanto acabamos decir no obsta para que en representación y defensa del Estado la Abogacía del Estado «funcionalmente» esté formando parte, de hecho, de la actividad propia y del ámbito del poder judicial, lo cual puede plantear problemas, como el que ya

enunciábamos, al darse una especie de dualidad en el ejercicio de sus competencias, por su dependencia jerárquica del Gobierno, por una parte, y debido a su participación activa en la Administración de Justicia, por otra. Resulta claro que al hablar de problemas nos estamos refiriendo a la separación de poderes, y más concretamente, a la separación entre el poder ejecutivo y el poder judicial. El pronunciamiento de la Abogacía del Estado respecto a la acusación de sedición y malversación en vez del delito de rebelión que sostiene la Fiscalía en la causa contra los líderes de la declaración unilateral de independencia y de la república catalana, suavizando así la eventual pena que lleve implícita la más que probable condena, puede interpretarse, efectivamente, como una interferencia del poder ejecutivo en la actuación y competencias del poder judicial.

A estos dos casos concretos podrían añadirse otros muchos en la actividad ordinaria de ambos poderes como, por ejemplo, el relativo a la situación de conflicto y colaboración de las administraciones públicas en la ejecución de sentencias contencioso-administrativas, existiendo una clara tensión entre la potestad jurisdiccional y el ejecutivo en cuanto a la ejecución de aquellas sentencias que pudieran afectarle, contándose además en ocasiones con la complicidad del poder legislativo. Como dice Sánchez García...»*el legislador y el ejecutivo han de moverse en el plano de la legalidad objetiva, de la necesidad de la norma pro futuro, y jamás dictar normas mirando por el espejo retrovisor para atropellar una sentencia dando marcha atrás en el tiempo*»²².

¿Puede hablarse de una separación efectiva de poderes?

En nuestro análisis hemos tratado de ofrecer una visión sintetizada del estado de la cuestión, y lo hemos hecho a sabiendas de que lo que se proponían los fundadores de la doctrina de separación de los tres poderes es algo casi imposible de conseguir o, al menos, muy alejado de la realidad, y sin embargo claramente necesario para garantizar la libertad y, por ende, una democracia auténtica y/o verdadera. Recordemos al respecto lo que decía Montesquieu en 1748 en el capítulo 4 del libro XI de su obra, ya mencionada, *L'Esprit des Lois*: «*Il n'y a point encore de liberté si la puissance de juger n'est pas séparée de la puissance législative et de l'exécutrice. Si elle était jointe à la puissance législative, le pouvoir sur la*

²² Ver el ilustrativo artículo de: CHAVES GARCÍA, José Ramón (2018): pp. 44-61.

*vie et la liberté des citoyens serait arbitraire : car le juge serait législateur. Si elle était jointe à la puissance exécutive, le juge pourrait avoir la force d'un oppresseur».*²³

Las palabras de Montesquieu no dejan lugar a la menor duda, y sin embargo, como hemos tenido ocasión de comprobar, el mundo en que pensamos no es el mundo en que vivimos, o lo que es lo mismo, la separación de poderes tal como la veían los que presentábamos como fundadores al inicio de esta reflexión (Locke y Montesquieu) distan mucho de cómo la entendemos y cumplimos en la realidad de nuestro tiempo. Quizás por ello hoy se utiliza con más frecuencia la palabra «*división*» en vez de «*separación*», como ya apuntábamos, al mismo tiempo que se emplea preferentemente la expresión «*separación parcial de poderes*» en vez de «*separación plena de poderes*».

¿Cuál es entonces la solución, y cómo debemos reaccionar ante esta especie de resignación o autocomplacencia respecto a un problema serio de la filosofía política y del amplio campo de la administración de justicia? Es preciso no ampararse en la confusión y en lo artificialmente simple, debiendo persistir, por el contrario, en la necesidad de defender sin ningún tipo de excusa el respeto al «*principio*» inspirador y base del comienzo de los primeros pasos hacia la libertad y la democracia, y pensar detenida y profundamente en lo que verdaderamente está en juego. Las soluciones superficiales, precipitadas, a medio camino o portadoras de un falso o simulado consenso, ni doctrinal, ni política, ni socialmente son admisibles. En esto, como cuando en un teorema se incumple alguno de sus axiomas, la lógica más elemental exige empezar de nuevo.

Por empezar de nuevo obviamente no queremos decir estrictamente partir de cero, sino reconsiderar la evolución experimentada con el paso del tiempo y con los consiguientes cambios que se han venido produciendo en la sociedad moderna, teniendo en cuenta por todo ello lo que nos puede aportar el enfoque sociológico del Derecho ubicado, como es bien sabido, en su vertiente positivista.

En nuestro intento de ir más allá de un cómodo compromiso en el tema objeto de nuestro estudio, la separación de poderes, traemos a colación que para el profesor Atienza los legisladores y juristas al servicio de la Administración y del poder ejecutivo, la «bisa-

²³ DE MONTESQUIEU, Charles (1991): p. 293.

gra» a la que nos referíamos en su momento, tienden lógicamente a ver y manejar el Derecho como...»*un instrumento para alcanzar ciertas metas de carácter político, económico, etc., es decir, metas que en sí mismo no son jurídicas*».²⁴ Esto coincide e insiste en cuanto hemos dicho al hablar de la relación entre el poder legislativo y el poder ejecutivo, y la existente entre este último y el poder judicial, constituyendo el poder ejecutivo la variable clave del proceso. Pero Atienza matiza su afirmación añadiendo que los jueces suelen adoptar respecto al Derecho una perspectiva más interna, más moralista, en el sentido de que para ellos el Derecho no puede ser un simple instrumento para fines externos sino, en cierto modo, *un fin en sí mismo*.

Tras lo dicho en el párrafo anterior no podemos evitar traer a nuestra mente el ejemplo que ilustraba nuestra reflexión en el apartado concreto sobre la separación de poderes en España, en el que se abordaba el papel de la Abogacía del Estado en la causa abierta a los líderes del independentismo catalán, y ello es así porque los Servicios jurídicos del Estado (o Abogacía General), además de cumplir su cometido de asesoramiento y defensa del Estado, en este caso concreto, y debido al giro experimentado en la acusación, *podría interpretarse*, parafraseando de nuevo lo expresado por Manuel Atienza, que están *considerando el Derecho como un instrumento para alcanzar metas de carácter político...*

Volviendo a lo que estábamos considerando respecto al hecho de que para los juristas el Derecho es un fin en sí mismo, hay que hacer notar que el poder judicial, que en su primera etapa histórica y más concretamente en la obra de los propios fundadores de la separación de poderes no representaba gran cosa ni inspiraba confianza, en los últimos tiempos ha cobrado un especial relieve, hasta el punto de que con el fin de dar respuesta al interrogante que encabeza este apartado, podríamos descomponer el conjunto de los tres poderes en dos subconjuntos:

El formado por el legislativo más el ejecutivo considerados conjuntamente, por una parte, y el judicial por otra, y ello por dos razones que a continuación exponemos brevemente. La primera porque la relación entre el poder legislativo y el poder ejecutivo se da de manera clara e indiscutible, existiendo argumentos, como ya se han planteado en varias ocasiones a lo largo de estas líneas, que

²⁴ ATIENZA, Manuel (2014): p. 45.

la fundamentan o explican, reconociendo incluso que cuando el partido del Gobierno tiene mayoría en el Parlamento la «separación» de poderes se convierte en pura retórica. La segunda razón porque como nos recordaba Ferrajoli, la independencia de los jueces frente a los «actores políticos» constituye la principal garantía de imparcialidad.

A este respecto, hay que destacar el hecho de que el poder judicial ejerce actualmente un control de los poderes ejecutivo y legislativo a través de los tribunales contenciosos y de la jurisdicción constitucional. Así sucede en el caso de España, como puede comprobarse acudiendo al artículo 106.1 de la Constitución, en lo relativo al control de la Administración y del Gobierno, y al artículo 161-1.a/ de la Constitución, en el que se recoge el control del Tribunal Constitucional sobre el poder legislativo. De esta manera la actuación del tercer poder, el judicial, evita la existencia de un desequilibrio entre el conjunto de los tres poderes.²⁵

Esto, como vimos al inicio de estas páginas, ya lo dijo claramente Montesquieu, y aunque el modelo actual de separación de poderes se distancia lógicamente del modelo clásico formulado por los fundadores, en este punto se da una clara e indiscutible coincidencia entre ambos planteamientos. En relación con ello no podemos olvidar su afirmación en el capítulo 4 de su obra *Del Espíritu de las Leyes* de que para que no se pueda abusar del poder es preciso que, «*por la disposición de las cosas, el poder frene al poder*», dejando claro que los tres poderes han de ejercitarse conforme a la firme conciencia de una mutua limitación y en ningún caso de aislamiento entre ellos.²⁶

Para completar la respuesta al interrogante planteado en el título de este apartado debemos decir que el modelo adoptado en Inglaterra a partir de la Gloriosa Revolución de 1688, con un extranjero coronado, William III, y su esposa Anne, ha inspirado en gran medida a los países que han pasado del poder absoluto de los monarcas a un verdadero sistema parlamentario conducente a la democracia y a la libertad, y todo ello sin derramamiento de sangre, aunque en Irlanda y en Escocia el proceso fue más complicado. De una forma simple y sintética podríamos decir que el sistema se componía de un gobierno o poder ejecutivo equilibrado, con monarquía, aristocracia, y democracia, y con un poder legislativo y un

²⁵ Sobre este punto ver: GARCÍA MACHO, Ricardo (1986): pp. 188-189.

²⁶ LARRAÑETA OLLETA, Rafael (1999): pp. 55-65.

poder judicial «interdependientes» e «independientes» uno del otro. Como afirmaba Sir John Lowther...» *The true interest of England is to preserve the government in all its parts in an equal balance and not to set one part above the other. It is agreed by most that this is a goof government*». ²⁷

Conviene aclarar que el empleo de los términos «interdependientes» e «independientes», tal como se entendía en la política parlamentaria naciente, no debe inducir a dudas ni a confusión, pues de lo que se trata es de que, sin perder la objetividad e independencia de los correspondientes poderes, fuese posible establecer una relación positiva y de mutuo entendimiento entre los mismos. Si admitimos esta interpretación estamos en condiciones de poder afirmar que la división «posibilista» de poderes que se practica en los países democráticos se encuentra en nuestros días más cerca de lo que parece del modelo clásico de Locke y Montesquieu, todo ello a pesar de las matizaciones y cautelas que hemos puesto de manifiesto en algunos puntos de este trabajo.

A este respecto, y teniendo en cuenta el papel clave que dábamos al poder judicial, conviene insistir en ello destacando la tarea correspondiente a desarrollar por el Consejo General del Poder Judicial como órgano de gobierno de los jueces, garante de la independencia de los mismos, así como de evitar cualquier género de politización de la justicia. Sobre ello se ocupa de manera clara y extensa el profesor y magistrado Suárez Robledano en una de sus recientes publicaciones a la que tuvimos ocasión de referirnos con anterioridad.²⁸ Pero, al menos en el caso de España, el Consejo General del Poder Judicial está considerado por reconocidos juristas como el lugar geométrico en el que se generan y llevan a cabo intercambios entre el gobierno y los partidos políticos parlamentarios, por una parte, y las cúpulas de las asociaciones judiciales, por otra, lo que es lo mismo que decir que es el lugar donde se produce no la separación, sino la colusión entre ambos tipos de instituciones. Ello equivale a lo que decíamos con anterioridad al distinguir entre el subconjunto formado por el legislativo y el ejecutivo, y el integrado por el poder judicial, o como lo denominan algunos autores, entre las *funciones e instituciones de gobierno*, y

²⁷ Cita recogida en la excelente obra de HOPPIT, Julian (2000): p. 50. Del mismo autor recomendamos la lectura de las páginas 13 a 50 de esta obra.

²⁸ Sobre el punto concreto que ahora estamos abordando ver: PÉREZ-CRUZ MARTÍN, Agustín Jesús y SUÁREZ ROBLEDANO, José Manuel (2015): pp. 333-342.

las *funciones e instituciones de garantía*, fundamentándose las primeras en la representación política, y las segundas en la tutela de los derechos.²⁹

ALGUNAS CONCLUSIONES BÁSICAS

De todo cuanto hemos manifestado en el apartado anterior se derivan algunas consecuencias que deben ser tenidas en cuenta si queremos responder al interrogante planteado como encabezamiento o título del mismo. De forma resumida vamos a exponer a continuación las que consideramos más importantes, aún a riesgo de reiterarnos en determinados pensamientos y afirmaciones.

Resulta indiscutible que la tripartición y separación de poderes difiere en la actualidad de la concepción que de ello tenían Locke y muy especialmente Montesquieu, teniendo que «*conformarnos*» con alcanzar y garantizar, como ya se ha insinuado, una separación parcial o imperfecta a modo de segunda opción, tendencia o asíntota. Ello se comprende fácilmente si tenemos en cuenta la evolución y los cambios experimentados en nuestras sociedades modernas a lo largo de los dos siglos y medio transcurridos desde el enunciado por parte de los padres de este principio tan trascendental y necesario para el logro de un Estado democrático y en libertad. Apuntemos, a este respecto, que en cierto sentido tenemos la percepción de que los fundadores eran conscientes de la dificultad de cumplir sin problema alguno con lo que establecía el principio de separación de poderes, y decimos esto porque la tensión existente en aquellos tiempos entre la generalidad de la ley natural y la particularidad de las leyes sociales y políticas inspiraron a Montesquieu como expresión de un liberalismo de la *moderación*, influyendo asimismo en la asunción por parte de Locke de un liberalismo *prudencial*.³⁰

Ampliando nuestra reflexión recordemos que en el marco de la filosofía crítica iniciada por Fénelon y por Bayle, tanto Locke como Montesquieu consideraban como tarea fundamental del liberalismo *pensar en la emancipación de la sociedad y del individuo*, lo cual implicaba como exigencia el cumplimiento del principio de separación de poderes. Si admitimos la existencia de tan estrecha relación,

²⁹ FERRAJOLI, Luigi y RUIZ MANERO, Juan (2012): pp. 150-151.

³⁰ JAUME, Lucien (2000): pp. 167-171.

por una parte, así como el hecho de que ambos filósofos eran partidarios de un liberalismo moderado o prudente, por otra, puede colegirse que la exigencia relativa a la separación de poderes no la interpretasen o plantearan en sentido literal o estricto. Ello acorta la distancia a la que nos referíamos en su momento entre el principio en su versión (e intención) original y su alcance y posibilidades en la realidad de nuestros días.³¹

Una segunda consecuencia de lo expuesto a lo largo de estas líneas tiene que ver con los diferentes términos empleados en la exposición y análisis del problema del que nos estamos ocupando. Nos referimos al uso indistintamente en el texto de las palabras «separación», «división» y «partición», algo que va más allá de constituir una simple cuestión terminológica. No se trata de ningún tipo de «enálage» al estilo del gran semiólogo francés Roland Barthes, ni de «epifanía» en su sentido joyceano, es decir, como una repentina revelación de la «quididad» (whatness) de una cosa, sino de identificar los distintos términos enunciados con los correspondientes significados atribuibles a cada uno de ellos, buscando de ese modo las opciones y posibilidades existentes al respecto.³²

Sobre esta base, y como se desprende de cuanto hemos considerado hasta el momento, el término «separación» nos parece el que más se ajusta a la idea inicial y al objetivo de la independencia exigible entre los tres poderes, es decir, entre el legislativo, el ejecutivo, y el judicial. A su turno, el término «división», que hemos utilizado en varias ocasiones, sugiere un planteamiento menos comprometido y más funcional, no implicando forzosamente la obligación inapelable de una independencia entre los referidos poderes. En cuanto a la «partición», término con interpretación más difusa, supone que los actos perceptivos por medio de los cuales se ejerce el respectivo poder por sus titulares no excluyen la actuación por parte de sujetos de instituciones distintas.³³

³¹ Un estudio detallado y riguroso sobre este punto puede verse en: JAUME, Lucien (2000): pp. 11-17.

³² Como «enálage» hay que entender el cambio de la función normal que desempeñan en el discurso las partes de la oración. Por otra parte conviene recordar que, efectivamente, para Joyce el término «epifanía» significaba la revelación repentina de las cualidades esenciales y constitutivas de algo.

³³ Algunos autores, como Ferrajoli y Ruiz Manero, ya mencionados, emplean la expresión «compartición», asimilándola a la de división, basándose el concepto en el hecho de excluir o incluir en cada uno de los poderes a sujetos distintos de los titulares de los mismos.

Con el fin de acercarnos lo más posible a lo que en su origen se pretendía, destacamos como tercera cuestión o consecuencia de lo analizado en este trabajo la creencia repetidamente manifestada de que en esencia *el poder controla al poder*; o lo que es lo mismo, que el *control mutuo* de los distintos poderes constituye una solución práctica y razonable al problema planteado. Esta creencia y /o aseveración nos proporciona efectivamente una salida relativamente airosa, pero esconde problemas y situaciones que deben ser contemplados, aunque sea de una manera aproximativa y sin descender a un análisis detallado y exhaustivo. Veámoslo a continuación.

En primer lugar consideramos conveniente distinguir dos tipos de controles: el que se establece entre el poder legislativo y el poder ejecutivo, al que podríamos denominar «*control débil*», y el que ejerce el poder judicial de forma general que, a su turno, llamaríamos «*control fuerte*». El primer tipo de control es especialmente difícil de aplicar y de seguir, y ello por razones que en cierta medida ya anticipábamos; por ejemplo, el eventual control de un gobierno a un parlamento en el que tiene mayoría absoluta el partido del que ha surgido o al que pertenece. Recíprocamente el poder legislativo puede controlar al ejecutivo cuando no se dé la circunstancia excepcional de que posea mayoría absoluta el partido del gobierno, y lo haría a través de diferentes vías o procedimientos.

Una de esas vías podría consistir en velar si en el ejercicio de su función y en el desarrollo de su potestad reglamentaria el gobierno se excede en la aprobación de Reales Decretos (artículo 97 de la Constitución), o si al amparo del artículo 86, previsto para casos de extraordinaria y urgente necesidad, se acude con demasiada frecuencia y sin fundamentación a dictar disposiciones legislativas en forma de Real Decreto-Ley, que aunque debe ser sometido a debate y votación en el Congreso de los Diputados, permite al gobierno aprovechar el plazo de treinta días para su convalidación o derogación, ya que no se aplica la retroactividad. Existen, por supuesto, otras vías o procedimiento mediante los cuales puede llevarse a cabo un mutuo control entre estos dos poderes, y aunque no entramos a detallarlos sí podemos afirmar que es el gobierno el que con un amplio margen destaca en esta tarea de controlar a la otra parte o poder.

Si entre el poder legislativo y el ejecutivo tan sólo puede haber lo que hemos denominado una «*compartición*», cuando no una colusión, sólo queda el poder judicial para garantizar su independencia,

en primer lugar, e intentar asimismo controlar la separación e independencia de los otros dos poderes. Ello quiere decir que este poder, el judicial, se convierte en la variable clave o independiente (en sentido matemático) de todo el proceso.

En el apartado anterior, cuando nos preguntábamos si puede hablarse de una separación efectiva de poderes, recogíamos el pensamiento del magistrado Suárez Robledano respecto al papel que el poder judicial desempeña en esta tarea y la importancia decisiva en la misma del Consejo General del Poder Judicial, mediante el cual se pasa de un control de garantía de la independencia judicial por el Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, al que ejerce un organismo propio, el C.G.P.J., nuevo garante de la independencia y de la despolitización de la justicia.³⁴ Pero como expusimos en el referido apartado, su relación con el poder legislativo y con el ejecutivo a los efectos de designar los miembros del repetidamente citado organismo propio de la Administración de justicia en España plantea no pocos problemas relativos a la independencia y a la despolitización del mismo, lo que trasciende obviamente al objetivo fundamental de independencia y despolitización del poder judicial considerado en su conjunto.

Ante lo expuesto en estas páginas podría pensarse que la separación de poderes tal como fue concebida a finales del siglo XVII y en la primera mitad del XVIII constituye un principio cuyo cumplimiento para garantizar un Estado de Derecho resulta tan necesario como difícil, lo que se traduce en la búsqueda permanente de un equilibrio entre los tres tipos de poderes, sin renunciar a las respectivas competencias y al mayor grado posible de independencia, siempre sin salirse del marco constitucional y bajo el imperio de la Ley.

REFERENCIAS

- ATIENZA, Manuel (2014): «El sentido del Derecho», Editorial Ariel, Barcelona.
- BARBERIS, Mauro (2004): «Breve storia della filosofia del diritto», il Mulino, Bologna.

³⁴ PÉREZ-CRUZ MARTÍN, Agustín Jesús y SUÁREZ ROBLEDANO, José Manuel (2015): p. 335.

- BAGEHOT, Walter (1963): «The English Constitution», Crossman, London.
- BARENDT, Eric (1998): «An Introduction to Constitutional Law», Clarendon Law Series, Oxford University Press, Oxford.
- CHAVES GARCÍA, José Ramón (2018): «Conflicto y colaboración de las Administraciones Públicas en la ejecución de sentencias contencioso-administrativas», *Revista Española de Control Externo*, Vol. XX, nº 59, Tribunal de Cuentas, Madrid.
- DELACAMPAGNE, Christian (2000): «La Philosophie politique aujourd'hui», Éditions du Seuil, Paris.
- FERNÁNDEZ DÍAZ, Andrés (2017): «Justicia, Moral y Derecho en una sociedad en tiempos difíciles: una reflexión», *Revista Española de Control Externo*, Vol. XIX, nº 55, Tribunal de Cuentas, Madrid.
- FERRAJOLI, Luigi (2006): «Garantismo. Debate sobre el derecho y la democracia», Editorial Trotta, Madrid.
- FERRAJOLI, Luigi y RUIZ MANERO, Juan (2012): «Dos modelos de constitucionalismo», Editorial Trotta, Madrid.
- FERRAJOLI, Luigi (2016): «Por una refundación garantista de la separación de poderes», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, nº 20, Madrid.
- GARCÍA MACHO, Ricardo (1986): «Problemática de la división de poderes en la actualidad», *Revista de Estudios Político (Nueva Época)*, nº 53, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid.
- GASCÓN ABELLÁN, Marina (2005): «La teoría general del garantismo. Rasgos principales», en M. Carbonell y P. Salazar (editores), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Editorial Trotta, Madrid.
- GOYARD-FABRE, Simone (1997): «Les principes philosophiques du droit politique moderne», Presses Universitaires de France, Paris.
- HOPPIT, Julian (2002): «A Land of Liberty? England: 1689-1727», Oxford University Press, New York.
- JAUME, Lucien (2000): «La liberté et la loi», Fayard, Paris.

- LARRAÑETA OLLETA, Rafael (1999): «Tras la justicia. Introducción a una filosofía política», San Esteban-Edibesa, Salamanca-Madrid.
- LOCKE, John (2002) : «Traité du gouvernement civil», BRÉAL, Paris.
- MONTESQUIEU, Charles de (1991): «L'Esprit des Lois», GF-Flammarion, Paris.
- PÉREZ-CRUZ, Agustín Jesús y SUÁREZ ROBLEDANO, José Manuel (2015): «Independencia Judicial y Consejos de la Judicatura y Magistratura», Atelier, Barcelona.
- REALE, Giovanni y ANTISERI, Dario (1999): «Historia del pensamiento filosófico y científico», Editorial Herder, Barcelona.
- WOOLHOUSE, Roger (1999): «John Locke», Edited by Ted Honderich. *The Philosophers*, Oxford University Press, New York.

El Ministerio Público financiero, en el corazón de las jurisdicciones financieras francesas*

Rémi Frentz

Consejero Jefe, Director de Relaciones Internacionales,
Auditoría Externa y de la Francofonía.
Cour des Comptes de la République Française

RESUMEN

El artículo empieza con un reconocimiento del importante papel de la Fiscalía en el funcionamiento de las jurisdicciones financieras francesas. Seguidamente se exponen las líneas maestras del sistema de rendición de cuentas por los ordenadores de pagos y los contadores públicos en Francia. A continuación se examinan las funciones concretas de la Fiscalía en la Cour des Comptes y se tratan en profundidad los requisitos del correcto ejercicio de los poderes de los tribunales y de sus instructores, la iniciación de los procedimientos, las conclusiones de la Fiscalía y la intervención de la misma en el seguimiento de los controles. Finalmente, se describe la organización en red del Ministerio Público y los nuevos enfoques de su función. La estructura y el contenido se han elegido simultaneando la intención divulgativa del texto y la precisión y profundidad doctrinal del mismo, de manera que pueda resultar de utilidad tanto a expertos en el control de la actividad económico-financiera del Sector Público, como a profesionales e investigadores simplemente interesados en el tema.

PALABRAS CLAVE: Cour des Comptes, Fiscalía, procedimiento, responsabilidad, organización.

* (Traducción y adaptación del original en francés realizada por el Excmo. Sr. Consejero-Presidente de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas D. José Manuel Suárez Robledano).

ABSTRACT

The article begins with an acknowledgement of the important role of the Public Prosecutor's Office in the functioning of french financial jurisdictions. The main lines of the accountability system by payment computers and public accountants in France are set out below. The specific functions of the Public Prosecutor's Office in the Cour des Comptes are discussed in depth below and the requirements for the proper exercise of the powers of the courts and their instructors, the initiation of procedures, the conclusions of the Public Prosecutor's Office and its intervention in the monitoring of checks are also discussed in depth. Finally, it describes the networked organization of the Public Prosecutor's Office and the new approaches to its role. The structure and content have been chosen following an informative intention but also a doctrinal depth , so that it can be useful both experts in the control of the economic and financial activity of the Public Sector, as well as professionals and researchers simply interested in the subject.

KEYWORDS: *Cour des Comptes, Prosecutor's Office, procedure, responsibility, organization.*

PRÓLOGO

El 27 de mayo de 2019, el Tribunal de Cuentas francés vió designada a una nueva Fiscal General adjunta al mismo, Catherine Hirsch de Kersauson. Sucede a Gilles Johannet, quien había ocupado este cargo en los últimos siete años y cuyos predecesores, Jean- François Bénard y Hélène Gissrot, de quienes fui Consejero General y luego Primer Consejero General, asumieron el cargo respectivamente, por siete y doce años.

La llegada de un nuevo Fiscal General adjunto y este artículo son una oportunidad para rendirles homenaje públicamente y resaltar el papel esencial desempeñado y que aún debe ser desempeñado por el Ministerio Público en las jurisdicciones financieras francesas.

Hace unos diez años, ya había dedicado algunos pensamientos a este papel, mientras era el primer defensor general. Estos razonamientos, publicados en la revista francesa de finanzas públicas 200, contenían en ese momento muchas preguntas y trazaron algunas perspectivas posibles para el futuro de esta oficina especial del fiscal. Desde entonces, se han adoptado una serie de reformas fundamentales, se han adaptado los textos legislativos y reglamentarios y las instrucciones internas, habiendo evolucionado la jurisprudencia. Los siguientes desarrollos muestran que el nuevo sistema está funcionando y ha producido efectos positivos, pero eso no impide

que se desarrollen nuevas retos a la sombra de un posible cambio completo en el régimen de responsabilidad de los cuentadantes y del manejo de fondos públicos.

INTRODUCCIÓN PRELIMINAR: LAS PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA DE RENDICIÓN DE CUENTAS DE LOS ORDENADORES DE PAGOS Y DE LOS CONTADORES PÚBLICOS EN FRANCIA

Fundado durante la monarquía del siglo trece, el sistema de juicio de responsabilidad personal de los agentes que manejan fondos públicos ha sobrevivido a todas las transformaciones políticas e institucionales que han ocurrido en Francia hasta nuestros días (con la excepción de algunos años a continuación de la revolución de 1789).

Sus principales características son las siguientes:

- Responsabilidad personal de los cuentadantes públicos, agentes que tienen el monopolio de la recaudación de los recibos, el pago de los gastos y el mantenimiento de las cuentas del Estado y de todos los otros organismos públicos,
- + Ejercicio de esta responsabilidad ante un juez específico, el Tribunal de Cuentas (para los cuentadantes con competencia nacional) y las cámaras de cuentas regionales y territoriales (para los cuentadantes locales),
- + La obligación anual de cada cuentadante consistente en transmitir sus cuentas a su juez, y el ejercicio por este de un control cíclico (varios ejercicios agrupados en el mismo control) y selectivo (las cuentas que no se juzgan cinco años después de su producción hacen que su cuentadante se beneficie de una prescripción adquirida que impida cualquier comprobación posterior de su responsabilidad),
- + Revisión judicial por parte de un ponente de las cuentas seleccionadas, dando ello lugar a un informe que propone el descargo del o de los cuentadantes en cuestión, con inexistencia de presunciones de irregularidades (presunciones denominadas cargos) o, en caso contrario, el planteamiento de la responsabilidad contable ante el juez,
- + Decisión por la oficina del fiscal fundada en las presunciones de irregularidad e iniciación, en este caso de un juicio acusatorio, con el nombramiento de un segundo ponente que instruye a la fiscalía y la defensa hasta que se presente un segundo informe a un panel de jueces,

+ Luego de escuchar al contador o cuantadante y al fiscal, se dictará la sentencia, en audiencia pública, adoptando la decisión de castigar al contador condenándolo a reembolsar la totalidad o parte de las sumas en cuestión, o, en algunos casos, a pagar una multa,

+ Las vías de recurso posibles para el cuantadante o contador, del organismo público o de la fiscalía son la apelación o casación ante un juez superior (el Tribunal de Cuentas en caso de apelación, el Consejo de Estado en caso de casación).

– Responsabilidad general de cualquier agente que tenga el poder de incurrir en gastos o de tomar decisiones de administración en un organismo público o privado sujeto a la jurisdicción de los tribunales financieros;

+ Ejercicio de esta responsabilidad ante un juez específico, el Tribunal de Disciplina Presupuestaria y Financiera, presidido por el Primer Presidente del Tribunal de Cuentas, con la misma oficina del fiscal, estando compuesto por mitades de Consejeros Principales del Tribunal de Cuentas y Consejeros de Estado),

+ Ejercicio ocasional de esta responsabilidad en el contexto de auditorías financieras jurisdiccionales de las cuentas y la administración de los organismos bajo su jurisdicción o denuncias de los ministros, y la intervención exclusiva del Ministerio público,

+ Examen del caso por un instructor, con procedimiento contradictorio, examen del informe por el Tribunal que, después de haber escuchado las solicitudes y conclusiones del fiscal y de la persona implicada, decidirá en audiencia pública sobre su culpabilidad imponiéndole una multa o le exonerará de su responsabilidad,

+ Posible recurso de casación ante el Consejo de Estado.

Heredera de una función multiseccular en las cámaras de auditoría del Antiguo Régimen, la oficina del fiscal público adjunta a las jurisdicciones financieras sigue siendo una institución muy viva y presente en el panorama contemporáneo de la gestión pública.

Puede parecer extraño para aquellos que han olvidado que las jurisdicciones financieras son jurisdicciones. Pero para quién sabe del funcionamiento de un tribunal, que además en el ámbito de los asuntos públicos comprende la necesidad de un actor autónomo, capaz de poner en marcha la acción pública en nombre de la de-

fensa del orden público financiero y de la defensa de los principios del imperio de la ley en esta área, los recuerda con la frecuencia que sea necesaria.

Esta es la función esencial del ministerio público financiero. Habiendo cortado el cordón umbilical que lo ataba a sus antepasados lejanos, las «gentes del rey», ya no representa a una administración, a un ministro, al Gobierno o incluso al Estado (en el sentido de que esta persona jurídica debe prevalecer sobre el ciudadano, el funcionario u otras autoridades públicas). Es la aplicación de la ley en sí misma lo que defiende, así como los intereses del contribuyente que ha sido perjudicado por una gestión irregular, costosa o ineficaz.

Representada en su cabeza por el Fiscal General ante el Tribunal de Cuentas, la Fiscalía desempeña este papel en el triple universo del Tribunal de Cuentas (donde la tradición lo llama Fiscalía General), las cámaras de cuentas regionales y territoriales (CRTC) y el Tribunal de Disciplina Presupuestaria y Financiera (CBFF). Ejerciendo misiones diversificadas pero muy coherentes (I), se basa en una organización original y adaptable que le permite prestarse a desarrollos importantes (II).

I. MISIONES DIVERSIFICADAS, PERO CONSISTENTES

Nacidas de una inspiración híbrida original, las misiones del Ministerio Público toman prestadas tanto las del Comisionado del Gobierno ante los tribunales administrativos como las de los fiscales de la República en el campo judicial. Aunque tienen fines administrativos que a menudo son poco conocidos, su ejercicio está principalmente vinculado a los controles llevados a cabo por los tribunales financieros. La discreción habitual del Ministerio Público reside en su naturaleza predominantemente consultiva. Sin embargo, sus poderes de acción no son residuales y su ejercicio ahora es público.

A pesar del tiempo que se les dedica, las funciones administrativas de la fiscalía son poco conocidas, lo que se explica por su carácter consultivo en beneficio de los jefes de jurisdicción. Con frecuencia, se solicita a los fiscales que comuniquen previamente las decisiones de organización y de operación de los tribunales, que van desde la definición de los procedimientos de control hasta la gestión individual de los recursos humanos. Originalmente concebido como un modo de expresión del poder ejecutivo con respecto a un órgano independiente, este rol es ahora asumido con total independencia y

siempre está justificado por una doble misión: en primer lugar, de una parte, garantizar la aplicación de las leyes en sentido amplio, ya que es preferible que el ministerio público esté tan involucrado como sea posible en ese sentido, incluso actuando como comisionado del Gobierno en un proyecto de ley o decreto ante el Consejo de Estado y el Parlamento; por otro lado, para contribuir al aseguramiento de la calidad del trabajo de los tribunales, es importante para él poder garantizar la profesionalidad y la ética de los instructores o la relevancia de la programación, y que luego puede informar sobre la ejecución de estas labores, en un «mercurio» o informe anual.

Sin embargo, es en relación con los controles reales como sus misiones más conocidas son ejercitadas. A este respecto, el ministerio público desempeña una función cuádruple:

- Garantiza el ejercicio adecuado de los poderes del Tribunal y de los tribunales regionales y territoriales, en particular con respecto a los procedimientos de control;
- Inicia el procedimiento jurisdiccional ante el tribunal;
- Da una opinión sobre el contenido de los informes de control y contribuye a la armonización de las decisiones de la oficina central;
- Participa en las intervenciones de los tribunales como consecuencia de sus controles.

Estas cuatro misiones requieren competencia y dedicación, particularmente en términos de aplicación de la ley, disponibilidad, independencia, rigor y eficiencia, así como un buen conocimiento de las jurisdicciones financieras, administrativas y judiciales, así como de los organismos controlados.

A. El correcto ejercicio de los poderes de los tribunales y sus instructores

1. Antes de los controles

1.1. En caso de control obligatorio: la producción o presentación de las cuentas

El juicio de cuentas es de orden público; de este modo, la jurisdicción financiera las analiza automáticamente cada año mediante el depósito de las cuentas por parte de los cuentadantes públicos y, en principio, no se pone en marcha la acción pública. Sin embargo,

la oficina del fiscal es responsable de garantizar la confección y presentación obligatoria de las cuentas en el registro judicial dentro de los plazos prescritos.

Estas son principalmente las cuentas de los cuentadantes públicos bajo jurisdicción (más de mil cuentas por año de la Cour y más de catorce mil cuentas para CRTC) presentadas ante la jurisdicción nacional, y las cuentas de las denominadas empresas públicas de primer nivel¹ sujetas a control obligatorio (unas 40 cuentas por año).

Con esa finalidad, el fiscal mantiene al día una lista de los organismos que se encuentran dentro de la jurisdicción de los tribunales, reclama cuentas vencidas y envía notificaciones formales a los cuentadantes en mora. Con respecto a los contadores públicos, puede requerir, dentro de los límites máximos prudenciales, la aplicación de multas por demora después de que la notificación formal no haya tenido éxito.

Cuando el cuentadante se muestra incapaz de presentar sus cuentas de manera oportuna, el fiscal está habilitado para solicitar la designación de un oficial asignado para reemplazar al cuentadante que no cumplió con la finalidad de confeccionar y depositar la cuenta.

Finalmente, dado que las cuentas deben ser formadas por cuentadantes regularmente nombrados, el fiscal también exige que se preste un juramento por dicho oficial designado ante el tribunal para las cuentas que caen dentro de la jurisdicción de este último.

Con motivo de los cambios de cuentadante público, será la oficina del fiscal aquella en la que el cuentadante ha asumido el cargo a la que puede comunicar las reservas que ha hecho sobre la administración de su antecesor. También es él quien recibe todas las solicitudes de pago enviadas por los oficiales con autorización de los cuentadantes públicos. Estas reservas y solicitudes se envían a los Tribunales competentes, que generalmente las examinan en la próxima inspección de la organización en cuestión.

En general, sin identificarse con su pariente judicial que asiste a gran parte de los tribunales, el Ministerio Público financiero es, por lo tanto, un interlocutor importante para los cuentadantes

¹ Es decir, aquellas en las que el Estado tiene directamente más de la mitad de su capital social.

públicos, pues ello asegura que las cuentas estén debidamente disponibles para el juez competente.

1.2. En el caso de una auditoría opcional

Con respecto a los proyectos de control de empresas públicas y organismos que no son de primera fila que reciben asistencia financiera pública, de una contribución obligatoria o de un gravámen, o que se sostienen merced a la generosidad pública o que reciben donaciones deducibles de impuestos, el fiscal es responsable de verificar la base legal de la competencia, no jurisdiccional, del Tribunal o el CRTC, que se ejerce de manera facultativa.

De hecho, es necesario garantizar que, para cada ejercicio del período revisado en cuestión, la jurisdicción tenga derecho a incursionar en este campo conectado con la gestión pública (todos los organismos en cuestión son de derecho privado). Los interlocutores menos acostumbrados a los controles administrativos, los fondos cuyo carácter público suele ser solo original o minoritario, los recursos que toman prestados los circuitos financieros de derecho común para fines privados, justifican que se preste especial atención a los límites de la intervención del juez financiero.

Con ese fin, el fiscal examina si las condiciones regulatorias se cumplen para iniciar dichos controles². Antes el Consejo de Estado, por ejemplo, consideró que las cuotas profesionales cobradas por los Colegios de Abogados a sus miembros sobre la base de una autorización legislativa constituían contribuciones legalmente vinculantes, fundando la jurisdicción del Tribunal. Por el contrario, se considera que la financiación de establecimientos médicos y sociales privados sobre la base del precio diario no constituye una ayuda financiera pública, sino la contrapartida de un beneficio.

El informe del fiscal se envía al presidente del Tribunal, quien luego notifica al organismo la decisión de control (aproximadamente 50 opiniones por año en el Tribunal). Hasta la fecha, no ha habido un litigio en el que se impugnara la jurisdicción de un tribunal financiero, atendiendo al informe de la Fiscalía, que haya triunfado.

² Reparto del capital de la empresa, composición de sus órganos, finanzas y aportes en especie recibidos de colectividades públicas, fundamento jurídico de cotizaciones percibidas, existencia de cuentas de empleo.

2. *Durante la instrucción de los controles*

La fiscalía está a disposición de los instructores para facilitar sus investigaciones, en particular garantizando el ejercicio de su derecho de manifestar las evidencias.

De este modo, el fiscal interviene, a petición del instructor, para obtener la comunicación de los informes de las instituciones y los organismos de control e inspección³. De este modo, garantiza la seguridad jurídica de la información a menudo confidencial transmitida por los organismos de inspección, al tiempo que evita, mediante esta centralización, las solicitudes múltiples y no coordinadas.

Además, la fiscalía garantiza la exclusividad de las relaciones de los tribunales financieros con la fiscalía y las autoridades judiciales. En este contexto, puede, a solicitud de un instructor, solicitar a los fiscales de la República documentos relativos a un procedimiento judicial y organizar a este respecto un intercambio de información con los fiscales o los jueces de instrucción. Desde el año 2000, las comunicaciones al fiscal financiero de los documentos emitidos por la autoridad judicial se rigen por disposiciones legislativas, incluso para el Tribunal de disciplina presupuestaria y financiera. Una vez más, ante el delicado y complejo mundo de los procedimientos judiciales, el fiscal financiero garantiza a los instructores un acceso seguro, informado y centralizado.

Si, durante la investigación, un instructor se niega a proporcionar información o documentos de los controlados, ello puede constituir un delito de obstrucción castigado en virtud del Código de Jurisdicciones Financieras, y el Ministerio Público financiero puede remitir el asunto al fiscal competente para un proceso penal contra el autor. La mera amenaza de iniciar este procedimiento suele ser efectiva respecto de las administraciones y los organismos recalcitrantes a facilitar aquella información.

De manera más general, los instructores pueden consultar a la oficina del fiscal sobre cualquier dificultad o cuestión de naturaleza legal, litigiosa o procesal en el desarrollo de la investigación.

³ Los informes de los servicios de inspección y del cuerpo de control con competencia nacional necesarios para los instructores de los CRTC son solicitados igualmente por intermedio del fiscal, designado al efecto por el fiscal financiero del Tribunal regional.

En el caso particular del Tribunal de Disciplina Presupuestaria y Financiera, supervisa más de cerca la investigación, controla su ritmo de antemano e incluso es responsable de plantear cuestiones a los litigantes que luego serán interrogados por el instructor.

B. La iniciación de los procedimientos

Aun teniendo en cuenta, además, que la jurisdicción de los tribunales financieros, que tienen legalmente conferida, es de orden público, su fiscalía ahora tiene el poder exclusivo de iniciar los procedimientos jurisdiccionales a través de una escrito introductorio. Lo que les lleva a tomar esa decisión y constituye el primer acto del procedimiento. Este poder resulta de su misión de defensor de la ley, en particular del orden legal y contable.

Dichos escritos tienen un propósito represivo y también otro regulador.

1. Una acción con una finalidad consistente en reprimir conductas ilegales

El Servicio de la Fiscalía garantiza que se respete la jurisdicción para juzgar las cuentas públicas y, en particular, para mantener la separación de los ordenadores de pagos y los contadores. Por este motivo, puede remitir a los tribunales financieros las operaciones que, presumiblemente, constituyan administración de hecho, por iniciativa propia o a petición del Ministro de Finanzas, los ministros interesados, los prefectos o los pagadores generales de tesorería. También puede presentar un escrito en vista de las evidencias encontradas durante el control de un organismo. El fiscal también puede, por su propia iniciativa, imponer una multa legal a un contador de hecho para castigar su injerencia irregular en las funciones reservadas al contador público.

También es él quien exige una multa a los cuentadantes morosos en la presentación de sus cuentas. Actúa como parte de su misión de vigilancia en la presentación de las cuentas. Es interesante observar que el tribunal no tiene el poder de imponer una multa por demora. Dichos procedimientos se volvieron muy raros después del 2000. Por ejemplo, en 2018, el Fiscal General solo acordó tres imposiciones de multa por demora en la presentación de las cuentas.

Las demandas represivas más emblemáticas conciernen a la labor del Tribunal de disciplina presupuestaria y financiera. En dicha sede, el Fiscal General adjunto ejerce poderes comparables a

los fiscales, ya que, si tiene conocimiento de hechos supuestamente irregulares remitidos por los tribunales financieros o autoridades externas, pero también por su propia iniciativa, tiene libertad para instar la responsabilidad en el CDBF o por el contrario, por razones de hecho, ley u oportunidad, archivarlos sin más. Esta facultad específica para la acción pública puede plantearse dos veces en el curso posterior de los procedimientos: después de la presentación del informe de la investigación, el Fiscal General puede nuevamente decidir perseguir el caso o archivarlo; después de recibir la opinión de los ministros competentes, es posible que aún no haga un seguimiento total o parcial de las quejas, o que remita a las personas al CDBB, esta vez mediante una decisión motivada.

2. *Acción con una finalidad reguladora*

Como guardián de la ley, la oficina del fiscal también garantiza la coherencia y el respeto de la jurisprudencia, por lo que tiene el poder de solicitar la modificación de las decisiones que considere infundadas. Desempeña un papel decisivo en el ejercicio de los recursos.

Como tal, es él quien apela al tribunal con solicitudes de revisión de sus sentencias condenatorias o de las referidas a un cuenta-dante que presenta las justificaciones que habría recuperado después de aquella decisión. El fiscal traslada la solicitud a las otras partes interesadas que pueden presentar un escrito y presenta sus argumentos finales solo cuando el expediente de la apelación ha sido elevado. Actuando esta vez por iniciativa propia o a solicitud de un ministro o representante de la comunidad o institución pública, también puede requerir que la jurisdicción revise una sentencia por error, falsedad, omisión o duplicidad.

Además, si se comunican al Fiscal General adjunto todos los juicios, incluidos los contenciosos, de los tribunales regionales y territoriales, es para ejercer la facultad que posee, en su calidad de defensor de la ley, de interponer apelación al Tribunal cuando los errores de ley, procedimiento o hecho parecen afectarlos. Del mismo modo, el representante de la oficina del fiscal en una jurisdicción financiera local puede apelar cualquier sentencia final dictada por esta última. En los últimos tres años, ha representado el 35% de todas las apelaciones en el negociado de contabilidad de patentes.

De manera más general, como en el caso de la revisión, es el Fiscal General adjunto quien lleva al Tribunal todas las apelaciones contra las sentencias de CRTA, una vez que el departamento ha re-

visado y enviado el registro de la petición formulada al respecto por el Ministerio Público de la jurisdicción local correspondiente. Su acusación expone la cronología del caso, expuesta sumariamente y, sin tomar partido, se comunica al Primer Presidente para que éste lo transmita al presidente de la Sala competente para la apelación. El Fiscal General adjunto expresará su punto de vista en sus conclusiones sobre el informe presentado por el ponente designado.

Al nivel más alto de los recursos, el Fiscal General adjunto ahora tiene el derecho de apelar ante el Tribunal Administrativo Supremo contra una sentencia del Tribunal que ignora el derecho aplicable. Ya tuvo la oportunidad de impugnar las sentencias del Tribunal de disciplina presupuestaria y financiera. Entre 2015 y 2018, usó esta posibilidad en cinco ocasiones.

También participa activamente en la configuración de las posiciones del Gobierno francés en los casos presentados ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos por personas que no están satisfechas con las decisiones de los tribunales financieros en estas materias.

Finalmente, si un caso requiere una posición de principio que sea de interés para toda la jurisdicción, el Fiscal General adjunto puede pedirle al Primer Presidente, mediante una apelación, que se remita al Tribunal que reúne a todas las salas para que el panel pueda juzgar ciertas cuentas, deliberar sobre ciertos casos o formular una opinión sobre cuestiones de procedimiento o jurisprudencia.

C. La expresión de la opinión de la fiscalía a través de sus conclusiones

Las conclusiones son el principal instrumento de intervención del ministerio público en los controles que realiza: en el Tribunal, la gran mayoría de los informes son de hecho tema de una opinión expresado en conclusiones, ya que cualquier informe emitido por el Ministerio Público requiere conclusiones. En las jurisdicciones locales, los porcentajes son variables, no se requieren conclusiones para los muchos informes al final de los juicios de descargo (los llamados juicios blancos).

Esta opinión se justifica por tres razones principales:

— defensor de la ley, la oficina del fiscal examina todas las cuestiones legales, en particular la competencia de la jurisdicción, el respeto de los procedimientos de control, el compromiso en

cuanto a la responsabilidad por las cuentas y de los ordenadores de pagos, remisión a tribunales penales y cualquier infracción de las normas vigentes;

— como intermediario entre el tribunal y la administración, puede concurrir en la expresión de sus decisiones y observaciones;

— supervisa la ejecución del trabajo del tribunal y examina en consecuencia la realización de la programación de los asuntos a tratar.

1. La preparación de las conclusiones

En vista de su papel en lo jurisdiccional, vienen siendo necesariamente trasladados al Ministerio Público los informes sobre el descargo, los débitos, las multas, las decisiones sobre la competencia, las contabilidades de hecho, las alzadas y las revisiones, así como las apelaciones.

Además, la gran mayoría de los otros informes le son comunicados, a petición suya o por decisión del Presidente de la Sala⁴. El

⁴ Al Tribunal: informes sobre:

- la ejecución del presupuesto del Estado, el análisis de sus rendimientos y la certificación de sus cuentas, la situación de las perspectivas de las finanzas públicas y de las finanzas locales,
- el control de la regularidad de los gastos e ingresos y del buen empleo de los fondos públicos, la verificación de las cuentas y de la gestión de las administraciones del Estado y de sus autoridades judiciales, de las cuentas de la Presidencia de la República y del Parlamento, de las autoridades públicas independientes, de los establecimientos públicos nacionales, de las empresas públicas o de las rendiciones de cuentas por los delegados de los servicios públicos,
- el control de las instituciones de la seguridad social,
- el control de los órganos que reciben o se benefician de un concurso financiero público o recaudan contribuciones obligatorias o eximen de una obligación legal de hacer,
- el control de las cuentas de los puestos de trabajo de los órganos de beneficencia pública o que reciben una deducción pública,
- las peticiones de investigaciones formuladas por el Parlamento,
- las evaluaciones de política pública.

En los CRTC: informes sobre el examen de la gestión de las colectividades locales, de sus agrupaciones, de sus establecimientos públicos, de los organismos que subvencionan; el control presupuestario de las colectividades locales; las opiniones sobre las convenciones del mercado público o de la delegación del servicio público.

Ministerio Público examina con particular atención los informes que contienen propuestas para procedimientos contenciosos (debate, gestión de hecho, remitidos al Tribunal Disciplinario de Presupuesto y Finanzas, recursos a las autoridades judiciales, etc.), planteando una cuestión legal o proponiendo las comunicaciones de la oficina del fiscal, así como los informes que se le presentaron para las segundas deliberaciones sobre el examen de las respuestas a las observaciones provisionales.

Cada informe se le envía antes de que se transmita al contrapone, cuando se le designa, y se acompaña sistemáticamente de los documentos de apoyo o soporte (paquete de archivos) cuando contiene propuestas jurisdiccionales o contenciosas.

Para poder cumplir su misión en buenas condiciones, el Código impone que el Tribunal espere un mínimo de tres semanas entre la fecha de la sesión en la que se examinará el informe y el momento en que la Oficina del Fiscal General adjunto recibe el informe y le informa de la situación. A falta de cualquiera de estas dos condiciones, el Presidente de la sala debe solicitar la conformidad del Fiscal General adjunto sobre el orden del día pertinente. En los CRTC, también se debe obtener el consentimiento del ministerio público para la adopción del orden del día para cada sesión.

En el caso de una audiencia pública celebrada por el juez de cuentas, el orden del día puede ser fijado solo después de consultar con el fiscal. Este es también el caso en el Tribunal de Presupuesto y Disciplina Financiera, donde el papel de los asuntos es, según el código, determinado por el Fiscal General adjunto.

El tribunal debe disponer de los resultados de su fiscal para decidir.

Las partes tienen acceso a los expedientes solo en materia jurisdiccional, antes de una audiencia pública cuando están preparados por escrito y disponibles, o en apoyo de sentencias y decisiones provisionales una vez que han sido notificadas.

2. El contenido de las conclusiones

Escritas ante el juez de cuentas, orales en el CDBF, las conclusiones de la oficina del ministerio público relatan las observaciones que consideran oportunas para justificar los diversos aspectos del control tratados en el informe. Una de las preocupaciones de la oficina del fiscal es garantizar la unidad de la jurisprudencia (en el sentido más

amplio), la coherencia y el respeto de los procedimientos de control, en particular el procedimiento contradictorio y, más en general, la coordinación entre las salas del Tribunal o con los CRTC.

Por lo tanto, las conclusiones pueden:

- incluir un análisis y una opinión sobre cuestiones de competencia,
- volver a situar el tema objeto de control en el programa de la jurisdicción,
- hacer una evaluación de los métodos utilizados y el desarrollo del procedimiento (conformidad con el acta de misión, plazos, carácter contradictorio ...),
- examinar cualquier cuestión legal y, en particular, las presuntas infracciones de las disposiciones aplicables,
- verificar la validez de las observaciones sobre la base de los documentos justificativos contenidos en el archivo-informe,
- sugerir la remisión de comentarios a otras salas, comités, grupos de trabajo, tribunales de cuentas regionales y territoriales u organismos asociados,
- incluso, emitir una opinión sobre la pertinencia de las observaciones y de las diferencias apreciadas que convendría añadir, e incluirlas en términos de publicación, asegurando la proporcionalidad de estas consecuencias en relación con la gravedad de las irregularidades identificadas.

En el caso particular del CDBF, las conclusiones del Fiscal General adjunto, orales, recuerdan las acusaciones penales. Responden a los escritos de las personas que ha presentado al Tribunal, examinan las cuestiones procesales y, en lo relativo al fondo, dictaminan sobre la caracterización legal de los hechos y su atribución a las personas que son juzgadas, apoyan o abandonan los litigios, evaluando las circunstancias atenuantes o agravantes de la responsabilidad y, en última instancia, exigiendo la imposición de multa, por un monto adecuado, y la publicación de la sanción, pero también en algunos casos la moderan.

Por último, las observaciones orales hechas por el Fiscal General adjunto ante la Sala del Consejo antes de la adopción de cualquier propuesta comunicada son similares a las conclusiones.

3. Uso de las conclusiones

Las conclusiones escritas son dirigidas a los miembros de la Sala llamados a deliberar. La lectura de estas conclusiones es realizada por el representante del fiscal o, en su ausencia, por el presidente durante los debates antes de decidir, pero la Sala no está obligada a seguir las opiniones o propuestas que formulen.

El Fiscal General adjunto asiste personalmente a las salas reunidas y presenta sus conclusiones, así como a la Sala del Consejo, donde hace observaciones orales sobre todos los proyectos publicados.

Al asistir a una sesión de la sala, el representante de la fiscalía se retira antes de las deliberaciones. Nunca participa en la votación.

Las decisiones finales del juez contable con respecto a la gestión de hecho, las multas o los débitos, así como las sentencias del CDBF, se emiten después de la celebración de una audiencia pública: el representante del fiscal siempre asiste, lee las conclusiones después de la presentación del informe y podrá, de estimarlo necesario, participar en los debates públicos. No asiste a las deliberaciones. En todos los casos, a diferencia de los comisionados gubernamentales ante los tribunales administrativos, él nunca tiene la última palabra, que está reservada para los litigantes.

En el Tribunal de Cuentas, el informe suscrito por el Presidente de la Cámara al final de las deliberaciones y transmitido al Ministerio Público le permite tomar conocimiento de las decisiones adoptadas por la jurisdicción contable.

En revistas especializadas, las conclusiones comunicadas (débitos, multas, gestión de hecho, apelaciones) son objeto de comentarios jurisprudenciales y de reflexiones doctrinales, de la misma manera que los juicios y sentencias emitidos a continuación.

D. La intervención de la fiscalía en el seguimiento de los controles

La fiscalía financiera interviene en este asunto como un intermediario entre la jurisdicción y la administración, cualidad no prevista expresamente por un texto legal actual pero heredada por la historia para el Fiscal general adjunto y reconocida por la doctrina.

1. En los seguimientos jurisdiccionales

Si, desde 2007, ya no es el encargado de la notificación de las sentencias del Tribunal a los ordenadores de pagos y Ministerios interesados, de lo que ha sido responsable durante dos siglos, el Fiscal General adjunto se mantiene informado, por el buen orden de las cuentas públicas, de la ejecución de decisiones que imponen débitos o multas a los contadores.

La administración del Tesoro, que es específicamente responsable de su recuperación o cobranza, mantiene a la Fiscalía regularmente informada sobre las sumas recuperadas, las remesas o los descargos de responsabilidad dados al cuentadante y de las cantidades pendientes de recuperar.

La oficina del fiscal de los tribunales financieros locales también sigue el descargo de las deudas y multas pronunciadas. También recuerda a las municipalidades que sus asambleas deben pronunciarse sobre el uso público de los gastos de la gestión de hecho de sus pasivos.

2. En casos no jurisdiccionales

Después de la alegación, la mayoría de las veces por medio de una declaración de observaciones provisionales, las observaciones finales adoptadas por el Tribunal de Cuentas pueden ser objeto de comunicaciones no públicas. Además de las comunicaciones enviadas al Parlamento a petición suya, de las remitidas por el Primer Presidente a los Ministros, de las comunicaciones de un Presidente de la Sala a las autoridades competentes, los informes particulares sobre las empresas públicas, o las observaciones finales sobre las organizaciones que apelan a la generosidad pública, las intervenciones administrativas del Tribunal pueden adoptar la forma de comunicaciones del Fiscal General adjunto.

En este contexto, las salas solicitan a la fiscalía que garantice la transmisión de las observaciones que han hecho a las autoridades administrativas. En principio, tales comunicaciones están reservadas para observaciones contenciosas, transversales o relacionadas con la aplicación de la ley de la es promotor el Fiscal General adjunto. En promedio, entre 2016 y 2018, se enviaron más de 40 comunicaciones del Fiscal General adjunto cada año.

En particular, están indicadas para:

— la denuncia de irregularidades de todo tipo (presupuestarias, financieras, contables, fiscales), pero también de cualquier

incumplimiento de las regulaciones generales o particulares en vigor⁵;

— la comunicación de información a las autoridades sancionadoras, como las autoridades administrativas independientes, como en el caso de infracciones de las normas de competencia o normativa bancaria, o a los órganos disciplinarios profesionales, como, por ejemplo, comunicando el comportamiento de un auditor poco ético;

— cuestiones dudosas de índole jurídica (Secretaría General de Gobierno, Dirección de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Finanzas, Dirección de Presupuestos, Direcciones de Asuntos Civiles y de Justicia o de Derecho Penal en la Cancillería, Dirección General de la Administración y de la Función Pública, Dirección General de las autoridades locales, ...); pueden referirse tanto a la interpretación de las normas estatutarias de la función pública, al marco de remuneración de los empleados del sector público o a la aplicación del código general de las autoridades territoriales en materia de control presupuestario;

— el deseo de modificar, adaptar, complementar o simplificar las regulaciones existentes; este ha sido recientemente el caso de ciertos métodos de remuneración para los profesionales de los hospitales o de la remuneración por hora de la enseñanza en vacaciones o de jurados de competiciones;

— intervenciones relacionadas con la responsabilidad del gestor público y de su desempeño;

— observaciones referidas **a las disfunciones de la organización y del procedimiento presupuestario y contable**, por ejemplo los procedimientos de aprobación de presupuestos, la organización del control financiero o los errores de un puesto de cuentadante.

Las observaciones de idéntica naturaleza que emanen de los CRTC pueden también ser encargadas al Fiscal General adjunto para que las remita a las Autoridades administrativas centrales, y también a los representantes locales del ministerio público para su

⁵ Por ejemplo, deficiente aplicación de la norma sobre fondos en concurso, atribución de remuneración irregular, omisión de declaraciones fiscales o aplicación errónea de las tasas, violación de normas de encomienda pública, errores en la rendición de cuentas.

remisión posterior a los prefectos, tesoreros-pagadores generales o a las jurisdicciones administrativas.

Junto al papel privilegiado del fiscal desde la mirada del Ministerio encargado del presupuesto y de las cuentas públicas para presentarlas al Tribunal de Cuentas, esta enumeración indica que el Fiscal General adjunto se presenta así como un interlocutor privilegiado **para los distintos departamentos de este Ministerio** (presupuestos, contabilidad pública, impuestos, competencia, consumo y represión de fraudes...).

Los controles de un establecimiento público o de un organismo beneficiario de un concurso financiero público culminan, con carácter general, en una carta del presidente de la sala competente dirigida a los directivos de aquellos. Si los controles dan lugar a observaciones, su conocimiento será especialmente útil al Ministerio de tutela respectivo o al que concede el concurso financiero, o ejercita los deberes de tutela por sí mismo, pudiendo estimar dar cuenta por medio del Fiscal General adjunto si se han de armonizar las intervenciones del Tribunal, fuera del caso en el que esté justificado el envío de un memorial al mismo Ministro por medio del Primer presidente de la Tribunal de Cuentas.

Debe indicarse que, **teniendo autonomía su informe a la jurisdicción, el fiscal puede asumir a título personal en sus comunicaciones administrativas toda relación de hechos que sean susceptibles de dar lugar luego a procedimientos contenciosos en esta misma jurisdicción (inicio, gestión de hecho) sin que se le pueda reprochar un prejuicio.** Tal reparto de papeles puede tener también interés en otras jurisdicciones (CDBF, juez penal).

En el caso particular de descubrirse hechos susceptibles del inicio una acción penal, **la decisión en tal sentido de la jurisdicción financiera va dirigida obligatoriamente al fiscal que la pasa a la autoridad judicial,** Ministro de Justicia o Fiscal General adjunto, en una comunicación que describe los hechos y que acompaña con las diligencias que soportan dicha acción penal. El Fiscal financiero puede dar conocimiento de ello también, y **por iniciativa propia, al Fiscal General de la República** en atención a lo previsto en el art. 40 del Código de Procedimiento Penal; precisamente es en este supuesto en el que, de acuerdo con el Tribunal, se evitan los riesgos de prescripción al no tener que esperar a la deliberación del Tribunal de Cuentas.

Por analogía, el mismo Tribunal puede interesar del Fiscal General que comunique las posibles presunciones de infracciones al

Consejo de la Competencia, a la Autoridad de los Mercados Financieros, al Alto Consejo del Comisariado de cuentas o a cualquier otra Autoridad administrativa independiente.

De tal independencia real establecida en **las normas aplicables deriva que el Ministerio Fiscal no puede efectuar otras comunicaciones añadidas** más que las que realice por orden superior. No obstante, esta facultad se usa de modo excepcional.

II. UNA ORGANIZACIÓN ORIGINAL Y ADAPTABLE PARA SUS MISIONES EN PLENA EVOLUCIÓN

El Ministerio Público actúa en las tres categorías de jurisdicciones financieras, Tribunal de Cuentas, Cámaras Regionales y Territoriales de Cuentas, Tribunal de Disciplina Presupuestaria y Financiera. Pero el principio de unidad que lo rige, y su indivisibilidad, se manifiestan en la presencia de una sola cabeza que lo dirige, el Fiscal General adjunto.

En efecto, este dirige la actuación del Ministerio Público en las dos jurisdicciones nacionales y, asimismo, se encarga de orientar y de coordinar su acción en las jurisdicciones locales, confiándola en cada Tribunal a uno o varios Fiscales financieros.

Por medio de sus informes presentados al conjunto formado por las Salas del Tribunal, los CRTC y la CDBF, la red así establecida se presenta como una verdadera columna vertebral en las jurisdicciones financieras. Esta estructura, sin embargo, permite el movimiento adecuado y es muy flexible.

A. Una organización estructurada en red

1. *El Fiscal General, primer responsable, magistrado influyente y cabeza máxima de la red*

Exactamente igual que el Primer Presidente y gozando de las mismas prerrogativas protocolarias, el Fiscal General adjunto al Tribunal es designado por Decreto del Presidente de la República, a propuesta adoptada en el Consejo de Ministros e iniciativa del Primer Ministro.

Generalmente suele ser elegido de entre los Presidentes de Tribunales, teniendo en consideración a los Consejeros jefes más eminentes, pero puede ser designado externamente de otras instituciones, de entre antiguos ministros o prefectos.

La elección externa o no del Fiscal General adjunto al Tribunal de Cuentas de entre los Magistrados del Tribunal se ha debatido mucho tiempo, se trate o no de designación en una u otra forma. No goza de la inamovilidad de los Magistrados designados, pero si se le relevara de sus funciones en el Tribunal no se alteraría su categoría alcanzada ya. Este tema no suele plantearse, pues solamente hubo ceses en el siglo XIX del barón Rendu al negarse a tomar juramento a Luis Felipe en 1830 y, en el siglo XX, en 1944 de M. Bouthillier, a la caída del régimen de Vichy, al haber sido designado para este puesto tras haber sido Ministro de Finanzas.

La inamovilidad de hecho del Fiscal General adjunto al Tribunal de Cuentas le otorga un alto grado de independencia indispensable en su misión de defensor de la ley. Esta independencia está reforzada por la ausencia de toda instrucción jerárquica del Gobierno referida a orientaciones generales o directivas sobre los expedientes concretos.

Partiendo de que sus facultades están limitadas en cuanto referidas al inicio de las actuaciones jurisdiccionales, sin facultad de decisión sobre el resultado final, pudiendo dar cuenta a otras autoridades que pueden imponer sanciones administrativas o penales, **el magisterio profesional y moral que ejerce el Fiscal General adjunto contribuye a darle autoridad de manera significativa.** No solamente manifiesta su actividad por escrito en las formas antes referidas, sino que interviene personalmente en la conferencia de presidentes, en el comité de informe público y de programas, en la Sala del Consejo, en la mayor parte de las sesiones de las Salas reunidas y de la Sala de disciplina presupuestaria y financiera, en las audiencias solemnes del Tribunal de Cuentas y de los consejos superiores del Tribunal y de las CRTC. Además, realiza a menudo visitas a las jurisdicciones financieras locales.

2. Colaboradores del Fiscal General Adjunto al Tribunal de Cuentas y a la CDBF

Para asistirle directamente en sus atribuciones, el Fiscal General Adjunto cuenta con el concurso de los **abogados generales** elegidos entre los consejeros letrados o consejeros jefes. **Un Primer abogado general** es nombrado entre los abogados generales para prestar asistencia en los diferentes cometidos e incentivar el trabajo de equipo que tienen. Los abogados generales ven delegadas sus funciones en virtud de decreto adoptado en atención a la propuesta conjunta del Primer Ministro y del Fiscal General y se pone fin a

ello de la misma manera. Las dos autoridades deben acordar estas designaciones conjuntamente. El primer abogado general o, en su defecto, el que sea más antiguo es el designado para sustituir al Fiscal general adjunto en casos de ausencia, imposibilidad o vacante, lo que evita cualquier cuestión referida a la delegación de firma.

Por definición los miembros de este cuerpo de abogados generales son llamados «del» Tribunal de Cuentas, pudiendo deberse ello a una tradición histórica de la época en la que el Fiscal del Rey permanecía en su función y Fiscalía sin asistir a las sesiones del Tribunal, mientras que si lo hacían los abogados generales.

A diferencia del Tribunal de Casación, la tradición del Tribunal de Cuentas da a la expresión «asistente» adoptada por los abogados generales respecto al Fiscal General adjunto una connotación jerárquica. Según las leyes es este último el que ejerce el ministerio público, sin que sus colaboradores intervengan más que en su nombre y ateniéndose a sus directivas. Por ello, todos los informes preparados por los abogados generales son en principio, salvo ausencia o inhibición, firmados por el Fiscal General adjunto. No obstante, en las audiencias, el abogado general goza de una cierta libertad de palabra para informar en sus conclusiones escritas, en aplicación del adagio «la pluma es sierva, la palabra es libre». Ello le permite poder adaptar la posición del ministerio público a las circunstancias de hecho o de derecho novedosas que se produzcan en el curso de los debates del Tribunal.

Este equipo de abogados generales no se amplía sino muy de tarde en tarde. Solo se han creado dos empleos de sustituto del Fiscal General adjunto más en 1852 y en 1880, y la plaza de abogado general que le ha sustituido data de 1888. Un segundo abogado general fue creado en 1951, el tercero en 1976 y el cuarto en 2006.

El desarrollo de las relaciones externas del ministerio público y la actividad de las Salas llevan a completar este equipo con dos magistrados, inicialmente designados como encargados de misión y, desde 2015, también cumplen funciones de sustituto general. Uno se sitúa tradicionalmente en los CRTC en los que ejerce funciones de Fiscal financiero; el otro, procedente de jurisdicciones judiciales, atiende normalmente sus Fiscalías.

Constituyen de esa manera un equipo de 7 magistrados junto al Fiscal General adjunto, el Primer abogado general, los cuatro abogados generales y los dos sustitutos generales que se reparten los asuntos de las Salas del Tribunal y los cometidos administrativos de

la jurisdicción, además de asistir a los diferentes comités y grupos de trabajo en los que pueden informar en calidad de miembros del ministerio público preparando los dictámenes escritos del Fiscal General. Con frecuencia se les piden informes por los magistrados y por los ponentes de la Sala, preparando las conclusiones del Fiscal General adjunto que presentan habitualmente en las audiencias públicas y debates en los que intervienen.

En lo que se refiere al Tribunal de disciplina presupuestaria y financiera. El grupo de siete magistrados referidos se completa por los comisarios del Gobierno elegidos entre los fiscales financieros en los CRTC. Este grupo se distribuye los expedientes, prepara las alegaciones, aplica las instrucciones, examina los informes, propone las calificaciones o las decisiones de enjuiciamiento y de traslado, y elabora, en fin, las conclusiones orales del Fiscal General adjunto para la audiencia pública de la CDBF.

Para afrontar la carga de trabajo y la multitud de temas a tratar, la estructura de dirección interna de este pequeño grupo descansa en una fuerte solidaridad, un afán de colegialidad, un intercambio rápido y abierto mayor de información, y, además, una particular buena integración.

La Fiscalía General adjunta dispone también de un servicio administrativo integrado por 10 agentes que ayuda a controlar el conjunto de procedimientos que tiene confiados. Bajo la dependencia de un jefe de servicio, tienen confiado el seguimiento de los diversos procedimientos y su actividad se ha obtenido con una gran experiencia alcanzada en estos últimos años. Al permanecer largo tiempo en la Fiscalía General adjunta dan seguridad y fiabilidad al control de los expedientes. Una iniciativa de calidad que se inició en el año 2000 ha tenido como consecuencia el fortalecimiento de los lazos entre los magistrados y los referidos agentes administrativos.

Al inicio del año 2000 y con el impulso determinante de la Fiscal General adjunta Hélène Gisserot, otra iniciativa de certificación de calidad según la norma internacional ISO 9001, versión 2000 y después versión 2015, se ha aplicado a la Fiscalía General adjunta. Todos los procedimientos atribuidos a la Fiscalía referida por el Tribunal o relacionados con autoridades externas han sido inventariados, controlados y asegurados. Se han puesto a punto los indicadores de su buen desarrollo y tramitación. Cuestionarios de control son enviados regularmente a los «clientes» del ministerio público, Salas y servicios administrativos del Tribunal, CRTC y autoridades administrativas o judiciales externas. Desde el año

2002 se realiza una auditoría anual por un auditor independiente, y otra trienal más extensa, que han permitido tras más de 15 años comprobar que la Fiscalía General adjunta aplicaba con rigor las normas, gestionaba de manera fiable y segura los procedimientos y se preocupaba de las atenciones a los interesados.

Se trata así de una primicia de certificación y calidad asegurada de un órgano de las jurisdicciones financieras, incluso de todas las jurisdicciones francesas;

Este ejemplo se ha extendido: después de lo dicho, el servicio de secretaría del Tribunal que ha obtenido un certificado de calidad de la norma ISO y la dirección de formación del Tribunal acaba de aplicar un certificado similar.

3. Los fiscales financieros en los CRTC, delegados del Fiscal General adjunto

Cada Tribunal regional o territorial de cuentas dispone de uno, de dos (Rhône-Alpes) o de tres Fiscales financieros⁶ (Ile de France y Provence-Alpes-Côte d'Azur) que ejercen las funciones del ministerio público. La indivisibilidad de este le lleva a establecer vínculos estrechos entre los fiscales financieros y el Fiscal General adjunto.

Elegidos de entre los cuerpos de magistrados de Tribunal regional de cuentas con la categoría de primer consejero o de presidente de sección, los **fiscales financieros son los «corresponsales del Fiscal General adjunto», que «atienden al buen ejercicio del ministerio público» en los tribunales regionales y territoriales de cuentas.** Son designados en virtud de decreto a propuesta conjunta del Primer presidente y del Fiscal General tras consultar con este último, antes de la designación, puntuándoles cada año y formulando así sus propuestas dirigidas a su promoción.

Sin que disponga de un poder jerárquico formal, el Fiscal General adjunto «orienta y coordina, incluso por medio de recomendaciones escritas», su acción y la propia del ministerio público. Este papel implica numerosos contactos entre la Fiscalía General adjunta y los fiscales financieros que le dan cuenta de su actividad, le consultan temas fundamentalmente de carácter jurídico en general o sobre un asunto concreto y pueden basarse en sus recomendacio-

⁶ Conocidos con anterioridad con el nombre poco apropiado de Comisarios del Gobierno.

nes que hacen valer ante el Tribunal. Habiendo pasado veinticinco años, el Fiscal General adjunto se reúne en el Tribunal una vez al año con todos los fiscales financieros, por sectores, en sesiones interregionales en la sede de un Tribunal de cuentas. Estas reuniones presentan la oportunidad de analizar la evolución de las normas y de la jurisprudencia, de someter cuestiones de carácter jurídico o contable planteadas por los fiscales financieros y de debatir con actores externos (contabilidad pública, asuntos penales, encomiendas públicas, entidades locales...).

El Fiscal general adjunto ha puesto en funcionamiento asimismo una intranet especializada en la que se ponen en línea notas, recomendaciones, estudios, preguntas-respuestas, daciones de cuenta de reuniones, materiales de formación, mesas de trabajo seguidas de actividades y diversos modelos.

Gracias a todos estos instrumentos, se comprueba como los fiscales financieros ejercen cerca de las jurisdicciones locales el mismo papel que el Fiscal General adjunto, sin que no obstante tengan el mismo punto de vista que los presidentes que, por si mismos, pertenecen al cuerpo de magistrados del Tribunal.

Un informe anual permite a cada fiscal financiero dar cuenta al Fiscal General adjunto del ejercicio de sus funciones locales propias del ministerio público así como de la actividad de la jurisdicción en la que trabajan. Tras más de 10 años, se ha conseguido una visión nacional completa.

B. Desarrollos recientes del ministerio público

Esta organización que es al tiempo flexible, estructurada y reactiva permite dirigirse a otros desarrollos, y a pensar en prepararlos. En efecto, más aproximado a un cometido de «comisionado de la ley» ante el Tribunal y los CRTC y de la de un fiscal judicial ante el CDBF, el ministerio público financiero parece apto para alcanzar los dos tipos de misiones, consultivas y represivas, que constituyen las propias de un equilibrio siempre en movimiento.

1. Aptitud de medios para sus cometidos

En su función consultiva, el ministerio público presenta su visión por medio de un dictámen u opinión consultivos, transversal, muy documentado y de ser posible aplicable en todas las fases de la vida administrativa y operacional de las jurisdicciones.

Ello es así porque, a mayor abundamiento, se recurre cada vez más a su propia experiencia, en tanto que desde el año 2002 se aprecia un aumento del número de consultas escritas y orales, sesiones y reuniones en las que interviene, y en las que se emite su opinión, los cursos y actividades internacionales en los que se interesa su concurso o los artículos e intervenciones en las que se solicita su opinión.

Esta función consultiva y estos servicios son tanto más efectivos en tanto que su intervención tiene lugar antes de la toma de las decisiones. Es su participación de oficio en todos los comités, comisiones y grupos de trabajo de las jurisdicciones financieras lo que permite al ministerio público proponer su opinión fundada o recordar las reglas aplicables antes de la toma de decisiones. Por lo tanto, se puede considerar que esta presencia múltiple y casi permanente (lo que podría ser una ventaja mayor si los abogados generales y encargados de misión tuvieran tiempo de intervenir en las sesiones de las salas del Tribunal como lo hacen, mucho más a menudo, los fiscales financieros en los CRTC) es la condición misma de la influencia que puede ejercer el ministerio público y de la utilidad de sus orientaciones.

Sin embargo, a pesar del aumento constante en el número de magistrados en los últimos 20 años, el desarrollo constante de estas reuniones continúa limitando el tiempo dedicado al estudio de los asuntos o a la asimilación de la doctrina y de la jurisprudencia.

En términos de productividad, teniendo en cuenta los efectos de la informatización, la racionalización de los procedimientos, la cuantificación objetiva del volumen de cada actividad y la mayor flexibilidad de cada uno, la Fiscalía General adjunta ha realizado algunas labores administrativas que entendía no estar justificadas. También ha logrado siempre, gracias al compromiso profesional de sus agentes, superar la existencia de vacantes, a veces duraderas, de ciertos puestos sin buscar empleados interinos o temporales, a costa de reforzar la productividad y de la racionalización lideradas por los jefes de servicio sucesivos. El mayor entendimiento de cada uno de los propósitos de las tareas que realizan y su integración en un proceso más amplio es uno de los avances logrados a través de este esfuerzo.

Por supuesto, el camino no está terminado, pero inevitablemente llegará un momento en que la búsqueda de ganancias adicionales en el tiempo podría socavar la calidad y la seguridad de las producciones del ministerio público.

2. *Control de calidad*

Las opiniones emitidas por la oficina del fiscal se basan en verificaciones realizadas con base en criterios legales **pero también en su memoria o en su buen conocimiento de los expedientes**. Históricamente, se ha puesto especial énfasis en la conservación y clasificación de documentos, y más recientemente en el archivo digital, desde 2002, de la totalidad de las numerosas producciones de la Fiscalía General adjunta, así como en la disposición, para todo la red, de la intranet de la fiscalía mencionada anteriormente. Por lo tanto, a menudo ocurre que, en el caso de la búsqueda de un documento antiguo o la explicación de una posición anterior, se solicita la memoria de la oficina del fiscal. Por ser a menudo superior a 5 años y hasta diez, la duración del ejercicio de funciones en la Fiscalía General adjunta o de los fiscales financieros, ello contribuye al mantenimiento y la transmisión de esta preciosa memoria y documentación.

Naturalmente, es en el área de controles en la que la previa verificación confiada al ministerio público tiene el mayor impacto.

En su fase inicial, el objetivo principal de las conclusiones es ayudar a la jurisdicción a tomar las mejores decisiones posibles, sobre la base de una comprensión objetiva del caso basada exclusivamente en documentos escritos y en análisis adecuados. En el Tribunal, el magistrado jefe frente al ponente tiene la función de ejercer un control de primer nivel. Sin embargo, en asuntos no jurisdiccionales, a veces participa en parte de la investigación con el ponente y está vinculado a ella. Además, adscrito a una sala, tiene información menos extensa sobre las prácticas y posiciones de otras salas, o incluso de otras jurisdicciones.

Por lo tanto, la oficina del fiscal está llamada a desempeñar, como órgano externo, transversal y autónomo, un papel cada vez mayor en el control de calidad de los informes presentados para su deliberación. Este rol ya es indispensable en los CRTC, donde un contra-ponente es muy rara vez designado; está encarnado en el campo jurisdiccional por el poder de los fiscales financieros para apelar las decisiones finales dictadas por las salas. Es consustancial al fiscal del CDBF, dados los poderes de acusación o de archivo del Fiscal General adjunto, que deba examinar cuidadosamente la calidad de una solicitud inicial de apertura de procedimientos antes de decidir presentar una acusación, o la de un informe antes de decidir llevar a los justiciables ante la jurisdicción.

En el Tribunal, esta función de control de calidad se ha fortalecido gradualmente, en particular con el desarrollo desde 2006 de la **nueva misión de acreditación de las cuentas del Estado o de la Seguridad Social**. A este respecto, se le ha pedido a la Oficina del Fiscal General adjunto que emita una garantía de calidad a lo largo del proceso de acreditación, tal como se define en las normas internacionales de auditoría «ISA» (International Standards on Auditing). En todas las etapas de las campañas de acreditación, y al final de estas, tenía que asegurarse de que el certificador había establecido una organización y procedimientos conocidos por los empleados, aplicados por ellos, y que se había establecido un sistema de control de calidad. Esta función se basa en la experiencia adquirida por la Fiscalía General adjunta en los años anteriores a la primera norma de acreditación y durante la primera campaña de acreditación en las cuentas de 2006. Se basa en una formalización detallada de los procedimientos emprendidos por él como asegurador de calidad.

En la revisión judicial o la revisión de la gestión, el control de calidad **independiente ejercido por el fiscal** puede estar relacionado con la ejecución adecuada del programa del tribunal, el número de liquidaciones de cuentas, la jurisdicción del tribunal, la claridad de la definición de los objetivos del control, la conformidad de la instrucción con el encargo al ponente, la adecuación de la muestra y los métodos de investigación, la existencia de evidencias base de las propuestas del informe, la relevancia de los análisis, en particular los legales, la jerarquía de las decisiones propuestas y, por supuesto, el respeto de los procedimientos en las fases de instrucción y contradicción. También es posible para el ministerio público que adopte una opinión sobre la idoneidad de las decisiones propuestas por la jurisdicción, en particular con respecto a su repercusión externa, incluida la publicación de ciertas observaciones.

Por último, en la etapa posterior de los controles, además de su capacidad ahora general de utilizar las vías de los recursos judiciales, está llamado el ministerio fiscal naturalmente a **ejercer un control de calidad sobre las decisiones dictadas, en la primera categoría de las que le son encargadas ejecutar**. Este es el caso en particular **de las comunicaciones del Fiscal General adjunto** o de los fiscales financieros a las autoridades administrativas, cuyos proyectos transmitidos por las salas son susceptibles de ser modificados y mejorados o, por el contrario, mucho más raramente, de archivo si las observaciones parecen ser infundadas o demasiado limitadas, o incluso inoportunas. Ocurre lo mismo respecto de las

consultas a las autoridades judiciales, la Fiscalía General adjunta y los fiscales financieros tomando las precauciones necesarias antes de informar sobre hechos que no están bien establecidos o irregularidades cuya búsqueda es poco probable que tenga éxito penal.

La manifestación externa reciente más visible de este rol posterior, como se señaló anteriormente, fue la concesión en 2007 al Fiscal General adjunto de la facultad de recurrir en casación contra las sentencias del Tribunal de Cuentas ante el Consejo de Estado.

Finalmente, también es para hacer frente a los requisitos internos que le permiten llevar a cabo sus misiones de control de calidad al servicio de la ley y de las jurisdicciones financieras por lo que la Fiscalía General adjunta se ha sometido a una auditoría de calidad que llevó a la acreditación de sus procedimientos de acuerdo con la norma ISO 9001 (versiones 2000 y 2015), obtenida en 2002 y renovada cada año desde entonces después de la intervención de auditores externos agregados.

En un contexto nacional e internacional que es propenso a las comparaciones y la medición del desempeño, **esta garantía externa e independiente de control de calidad que el ministerio público proporciona a las jurisdicciones financieras puede resultar en última instancia un punto de apoyo sustancial** para estas últimas, permitiéndolas demostrar que ellas mismas están atentas a la calidad de sus producciones.

3. Implementación de la acción pública

Sin perjuicio de la creciente función de consulta del ministerio público, el desarrollo de sus poderes de acción ha marcado el período reciente.

3.1. La identificación de los principales riesgos

En primer lugar, **el acortamiento de 30 años a 10 años, luego a 6 años, y al final a 5 años del plazo de la prescripción** extintiva de la responsabilidad de los cuentadantes ya ha enfatizado la necesidad de examinar las cuentas públicas con más detalle cuando se presentan ante el tribunal.

Se ha establecido o fortalecido con más unidades el examen de las cuentas, bajo la supervisión de los fiscales financieros de las salas regionales y con el apoyo de la Fiscalía General adjunta (se-

gún una distinción heredada de la Historia pero cada vez más desprovista de justificación). Las recomendaciones del Fiscal General adjunto a este respecto indican a estas unidades los criterios para considerar que una cuenta se confecciona de manera válida o que se deben obtener elementos adicionales a ellas. Si las irregularidades persisten, el ministerio público interesa de la sala con relación a la conveniencia de programar rápidamente un control judicial. Por lo tanto, la prescripción fomenta una política selectiva de control judicial que el fiscal ha estado solicitando durante mucho tiempo y que él contribuye, en la medida de lo posible, a obtener.

3.2. La apertura de procedimientos judiciales

En segundo lugar, en lo que respecta al procedimiento judicial en sí, ha resultado indispensable para cumplir mejor con las exigencias del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales y las reglas del proceso justo o debido. De hecho, desde las sentencias de Richard Dubarry (octubre de 2003) y Martinie (abril de 2006) de la CEDH, el Gobierno y las jurisdicciones financieras han acortado los retrasos del enjuiciamiento, notoriamente excesivos en términos de su gestión de hecho, pero a menudo demasiado largos para el enjuiciamiento de las cuentas claras, así como para determinar las responsabilidades respectivas del magistrado ponente, del fiscal y de la tramitación del enjuiciamiento para reforzar la imparcialidad en este último y el respeto de los derechos de los justiciables.

En este espíritu, se implementó una reforma profunda del procedimiento de gestión de hecho y del procedimiento de enjuiciamiento de las cuentas claras: la regla de doble sentencia, cuya combinación con la obligación de audiencia pública creó confusión y se agregó a la los plazos se ha eliminado; la autorreferencia para la gestión de facto, que se presume constituye un juicio previo, ha sido abandonada; los cargos ahora se presentan exclusivamente en la oficina del fiscal, que tiene el monopolio de la apertura de los procedimientos judiciales y los descargos son pronunciados por resolución dictada simplemente por un solo juez.

Este esquema, por supuesto, mantiene el principio del enjuiciamiento de oficio de todas las cuentas que continúan confeccionándose para presentarse ante las jurisdicciones bajo el control del fiscal. Cada sala da prioridad a la revisión judicial de las cuentas que

parecen plantear mayores riesgos. Después de la notificación del control al contable y al ordenador de pagos, el juez ponente realiza el examen de las cuentas y registra sus observaciones y propuestas de carácter jurisdiccional en un informe específico, separado del que puede redactarse en paralelo para reflejar el examen de la gestión y de las cuentas de la organización desde el punto de vista del análisis financiero y del mantenimiento de la posición contable. En vista del informe que se le presente junto con los documentos justificativos, el ministerio público, si lo considera fundado, realizará peticiones para abrir un procedimiento referido a la posible responsabilidad del contable. Se designa a un nuevo juez de la sede para instruir con contradicción los cargos formuladas por la acusación comunicada al contable y al ordenador de pagos. Su informe se denomina conclusiones del ministerio público y, después de la celebración sistemática de una audiencia pública, se celebra un juicio sobre el posible sobreseimiento, susceptible de los recursos habituales (revisión, apelación ante el Tribunal, casación ante el Consejo de Estado).

En caso contrario, en ausencia de cualquier cargo presentado por el fiscal, el presidente dicta una resolución ordenando el descargo del contable, a la que el ordenador tiene un mes para oponerse si así lo estima. El presidente puede confirmar su decisión que es susceptible de recurso de derecho común o revocarla y transmitir el expediente al fiscal que presenta una acusación para abrir la instrucción contenciosa mencionada anteriormente.

Con respecto a la gestión de hecho, a partir de ahora el procedimiento también se basa únicamente en las presentaciones de la fiscalía sobre la base de los informes o hechos que se le comunicaron, lo que lleva a una investigación contradictoria y luego a una declaración o una solicitud de sobreseimiento presentada después de la audiencia pública. El juicio de las cuentas sigue automáticamente después de una nueva instrucción de la misma una vez que se realizó antes, y al mismo tiempo la posible condena del contable de hecho a una multa.

Reformado de esa manera, el procedimiento jurisdiccional separa claramente las funciones de cuestionamiento de la propia responsabilidad del contable, asignadas a la oficina del fiscal, de la instrucción, confiada al juez ponente y del propio enjuiciamiento, sobre la base de una decisión colegiada cuando se ha formulado un cargo o por un solo juez en el caso más frecuente de ausencia de cargo.

El resultado es una aclaración de los papeles, así como la simplificación y el acortamiento de los procedimientos, que ha permitido en los últimos diez años revitalizar el control judicial dentro de las jurisdicciones financieras. Esto último representa, para la programación de 2018, un promedio del 35% del número de asuntos programados y moviliza en alguna sala hasta el 19% de las vacaciones del personal.

En el contexto general del fortalecimiento del estado de derecho, las funciones de los fiscales en las organizaciones judiciales están creciendo en los países occidentales. Las jurisdicciones financieras francesas no son ajenas a este desarrollo y sus fiscales podrían inscribirse en este banace porque los resultados de sus acciones pasadas se considerarán positivos.

E incluso si el régimen de rendición de cuentas para los contadores y otros funcionarios públicos se viera afectado profundamente y los poderes jurisdiccionales de la Corte y la CRTC se simplificasen o cuestionaran, las décadas anteriores durante las cuales el ministerio público ha sido uno de los ejes más seguros respecto del control de calidad, incluso en asuntos no jurisdiccionales, justifica completamente su preservación para continuar agregando valor.

Pues esta acción se coloca bajo la influencia del «espíritu de la Fiscalía», que a veces se menciona en las jurisdicciones financieras. ¿Cómo puede ser caracterizado de otra manera, ante una situación dada, por un conjunto de reflejos legales, procesales, de las memorias, transversales, reformistas y de eficiencia? Sin embargo, obviamente, algunos de éstos reflejos cultivados en exceso tendrían en cuenta los riesgos de equívocos. Además, entre los valores a los que permanece vinculado el ministerio de finanzas públicas, se encuentran el rigor de un cierto pragmatismo, la independencia sin autosuficiencia, el profesionalismo sin academicismo, la referencia al precedente atenuada por el espíritu de reforma y la anticipación, y, finalmente la preocupación del hombre con la de la regla de la igualdad. Esperemos que estos valores cuidadosamente mantenidos permitan al ministerio público servir mejor no solo a las jurisdicciones financieras y a los Estados en los que trabajan, sino, más allá de eso, al interés de la sociedad en general.

Estilo de liderazgo en un órgano de control externo. El caso de la Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana

María Ángeles Abellán López

Profesora de Sociología
Universidad de Valencia

Gonzalo Pardo Beneyto

Profesor de Ciencia Política
Universidad de Alicante

Irene Belmonte Martín

Profesora de Ciencia Política
Universidad Miguel Hernández

RESUMEN

Este artículo analiza las pautas de liderazgo en la Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana a lo largo de tres décadas (1985-2015). La Sindicatura es una institución pública que ha sufrido una modernización administrativa intensa para adaptarse a las transformaciones del entorno. El rol de liderazgo y el modelo directivo son factores que explican los cambios en cada fase del ciclo de vida de la organización. Esta investigación revisa diferentes teorías sobre liderazgo y privilegia la teoría sobre el liderazgo transformador y liderazgo transaccional para esta una organización pública. Además, el trabajo ofrece un estudio longitudinal con entrevistas en profundidad sobre los liderazgos de Manuel Girona i Rubio, Vicente Montesinos Julve y Rafael Vicente Queralt. Los datos extraídos de las entrevistas se han relacionado con las etapas de los ciclos de vida y con los estilos de liderazgo del marco teórico. Además, se han generado tres hipótesis: H1: el entorno ha marcado el ciclo de vida de la institución fiscalizadora como los retos que ha tenido que enfrentar; H2: Cada fase del ciclo de vida ha nece-

sitado de un tipo de liderazgo distinto; y, H3: Las características del líder han asegurado la supervivencia de la institución en cada fase del ciclo vital. Las conclusiones confirman las tres hipótesis presentadas.

PALABRAS CLAVE: Liderazgo transformacional, liderazgo transaccional, control externo, ciclo de vida de la organización.

ABSTRACT

This article analyzes the leadership guidelines in the Sindicatura de Comptes of the Valencian Community over three decades (1985-2015). The Sindicatura is a public institution that has undergone intense administrative modernization to adapt to the changes in the environment. The leadership role and management style explain the changes in each phase of the organization life cycle. This research reviews different theories on leadership and privileges the theory of transformative leadership and transactional leadership for this public organization. The work offers a longitudinal study with in-depth interviews on the leadership of Manuel Girona i Rubio, Vicente Montesinos Julve and Rafael Vicente Queralt. The data extracted from the interviews have been related to the stages of the life cycles and to the leadership style of the theoretical framework. In addition, three hypotheses have been generated: H1: the environment has marked the life cycle of the audit institution as the challenges it has had to face; H2: Each phase of the life cycle has required a different type of leadership; H3: The characteristics of the leader have ensured the survival of the institution in each phase of the life cycle. The conclusions confirm the three hypotheses presented.

KEY WORDS: Transformational Leadership, Transactional Leadership, External Control; Organization Life Cycle.

1. BREVE INTRODUCCIÓN

La presente investigación tiene como propósito estudiar el liderazgo en una organización pública como es la Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana. El liderazgo es un concepto muy difundido pero que cada individuo le otorga un sentido concreto y diferente respecto a los demás. No existe una definición única, exclusiva y compartida sobre lo que es el liderazgo (Yulk, 2009). Por esta razón, Burns (1978: 1-2) señalaba que «liderazgo es uno de los fenómenos más observados y menos comprendidos en la tierra». Ahora bien, tales dificultades no deben ser contempladas como un límite sino como un reto para profundizar en un concepto fundamental en las ciencias sociales. Generalmente, el liderazgo se refiere a un proceso de influencia ejercido sobre un grupo social para alcanzar determinados objetivos.

El plan del artículo es el siguiente. En primer lugar, se propone un recorrido sumario por algunas destacadas investigaciones sobre el liderazgo que junto al ciclo de vida de las organizaciones articu-

larán el marco teórico principal. Además, se establecen tres hipótesis de trabajo que plantean la relación entre entorno, ciclo de vida y liderazgo como veremos seguidamente. A continuación, se abordará la organización objeto de estudio lo que permitirá un mejor conocimiento de la institución fiscalizadora. Finalmente, se analizarán sus pautas de liderazgo a través del desempeño de sus síndics majors durante el período 1985-2015.

Por tanto, consideramos este artículo tiene relevancia para comprender el valor del liderazgo en una institución pública fiscalizadora como motor de la innovación y como búsqueda de legitimidad para asegurar su supervivencia.

2. METODOLOGÍA

La metodología utilizada ha combinado diferentes técnicas de la investigación cualitativa. Este estudio se realizó en varias etapas que abarcaron la exploración de fuentes, el análisis documental, la revisión de la literatura y la realización de entrevistas a los síndics mayores. El marco teórico que fundamenta este trabajo ha permitido contextualizar y comprender los datos obtenidos en las entrevistas. Los resultados presentados proceden de una serie de entrevistas realizadas a los síndics majors: Manuel Girona i Rubio, Vicente Montesinos Julve y Rafael Vicente Queralt (Abellán López, 2018b). Desde un punto de vista metodológico, la entrevista como técnica de investigación cualitativa permite un conocimiento profundo de las opiniones de los entrevistados y constituye una herramienta fundamental de recogida de información. La técnica utilizada para la obtención de información cualitativa sobre la Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana ha sido la denominada entrevista a expertos (Flick, 2004). Se trata de entrevistas en profundidad en las que destacan el estilo o el tratamiento cuando el entrevistado es un experto o una autoridad en una materia determinada sobre los contenidos. Es por tanto una entrevista especializada que está plenamente reconocidas por los estudios cualitativos en las ciencias sociales. Además, ofrece la posibilidad de acceder a las experiencias de los síndics majors entendiendo que la realidad se construye mediante un proceso interpretativo en los que se atribuyen significados y sentido (Berger y Luckmann, 1993). La dinámica de las entrevistas se ha desarrollado siguiendo un cuestionario base semiestructurado que perseguía abordar contenidos comunes a los tres síndics mayores mediante preguntas abiertas que tenían en común: a) la Sindicatura de Comptes como organización y los ciclos de vida que les correspondió gestionar y liderar; b) los roles de liderazgo, con sus de-

safios y logros; c) la modernización del control externo autonómico y d) la percepción de la ciudadanía sobre la Sindicatura de Comptes. Estas entrevistas ofrecen un mayor conocimiento de las instituciones fiscalizadoras de control externo autonómicas como es la Sindicatura de Comptes de la Comunidad Valenciana. Los órganos de control externo autonómicos dependen de sus respectivos parlamentos y poseen un carácter comisionado. innovación institucional y, c) el nombramiento de los síndicos mayores por las mayorías parlamentarias. Los síndicos entrevistados han sido altos cargos políticos designados por las más altas instituciones políticas de la Generalitat Valenciana.

En definitiva, la realización de las entrevistas, el estudio de los informes de fiscalización y demás normativa, directrices y acuerdos del Consell de la Sindicatura así como la consulta de la bibliografía son el referente teórico empírico utilizado en este trabajo para la valoración de los liderazgos en las distintas fases del ciclo de vida de la Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana.

3. UN ENFOQUE TEÓRICO SOBRE EL PAPEL DEL LIDERAZGO EN ORGANIZACIONES PÚBLICAS

Ninguna organización, pública o privada, es ajena al fenómeno del liderazgo. En su ápice estratégico, utilizando la terminología de Mintzberg, se integra su líder que ha de tomar decisiones, influir en las personas, dirigir el cambio estratégico, orientar las energías hacia un proyecto en común y ejercer la autoridad en un entorno volátil y lleno de incertidumbre que marca las necesidades y las soluciones (DiMaggio y Powell, 1983; Meyer y Rowan, 1977; Belmonte Martín, 2016; Pardo Beneyto, 2018). Las tareas del rol de liderazgo son numerosas porque además de las ya mencionadas, que podría decirse que son las tradicionales, la adaptación al entorno aconseja que el líder desarrolle la capacidad de definir las variables situacionales, proporcionar un sentido de lo que acontece, elaborar significados simbólicos, priorizar necesidades, minimizar daños, reducir la incertidumbre y orientar el papel estratégico de la institución (Boin, Hart, Stern & Sundelius, 2007; DiMaggio, 1988; Oliver, 1988).

Este trabajo no pretende ofrecer un catálogo de definiciones sobre este fenómeno social tan importante para las organizaciones. Pero sí que parece pertinente dar cuenta de algunos de los desarrollos más destacados sobre liderazgo y su aplicación a las organizaciones públicas.

Un análisis clásico de obligada referencia es el de Max Weber que identificaba tres tipos de liderazgo según la fuente de legiti-

dad para ejercer la dominación, a saber, el liderazgo carismático, el tradicional y el legal burocrático. El primero sería aquel al que se le atribuyen unas capacidades y habilidades superiores a las de otros dirigentes, el líder autoritario o tradicional es aquel que hereda el poder y, el líder legal-burocrático sería aquel que alcanza el poder conforme a métodos oficiales, ya sea mediante elecciones, oposiciones o en su condición de experto (tecnócrata).

La evolución del significado de liderazgo ha transitado por diferentes teorías: la del gran hombre (Carlyle, 1993), las cualidades personales del líder, los modelos conductuales (Stigdill, Good & Day, 1962), los enfoques de contingencia (Schriesheim, Castro & Cogliser, 1997), el liderazgo situacional (Hersey & Blanchard, 1969) y los recientes enfoques que reconocen al liderazgo como motor de la innovación (Gumusluoglu & Ilsev, 2009).

Algunos autores han identificado dos tipos de liderazgo que afectan a la innovación organizativa: el liderazgo transformacional y el liderazgo transaccional (Burns, 1978; Bass, 1985; Oke, Munshi & Walumbwa, 2009). Si los colaboradores o subordinados manifiestan lealtad, confianza, admiración y respeto hacia el líder, además de estar motivados para la tarea, se entiende que estamos ante un liderazgo transformacional. Por su lado, el tipo transaccional se define como el proceso donde se produce una transacción entre el líder y los integrantes del grupo, en el que se acepta la influencia del líder siempre que éste les proporcione recursos valiosos. Mientras que los líderes transformacionales fomentan, estimulan y alientan individual e intelectualmente a los subordinados, los transaccionales utilizan el intercambio, el consenso y la negociación con los colaboradores para conseguir el logro de los objetivos y metas de la organización (Bass y Riggio, 2006). Estos autores afirman que el modelo transformacional ha evolucionado hacia el *Full Range Leadership* o liderazgo de rango completo, que integra facetas tanto del liderazgo transformacional como transaccional. La virtualidad del modelo de rango completo radica en que el mismo líder puede expresar conductas transaccionales o transformacionales dependiendo de cómo interprete la situación, del entorno de la organización y de las tareas y colaborares que le acompañen.

El *liderazgo adaptativo* se entiende como una respuesta diferente a un entorno complejo, volátil y ambiguo para afrontar una realidad incierta. Finalmente, ya en la última década, se ha producido un revisionismo de los modelos tradicionales sobre liderazgo, que han planteado nuevos enfoques a la vista de los contextos globales,

multinivel y tecnológicos. Estos nuevos modelos de liderazgo subrayan valores ideológicos, morales, simbólicos, emancipadores. De entre ellos, cabe referirse al liderazgo auténtico que pone el acento en los elementos éticos (Simola, Barling & Turner, 2010).

La crisis financiera global como crisis de confianza ha puesto el foco de atención en las conductas éticas de los líderes. Estas investigaciones diferencian entre el liderazgo auténtico, enfocado al interés de los subordinados y el *pseudo-liderazgo*, en el que el líder busca su beneficio particular por encima de otras consideraciones. Otra modalidad novedosa es la conocida como *liderazgo complejo* que describe un entramado complejo de actores dinámicos e imprevisibles que se interrelacionan en redes complejas de retroalimentación (Uhl-Bien y Marion, 2008).

Un examen reciente (Avolio, Walumbwa y Weber, 2009) no duda en señalar que el liderazgo debe centrarse menos en las características individuales y enfatizar su naturaleza compartida, relacional, estratégica y global.

En el presente artículo nos centraremos en el liderazgo transformador y transaccional así como en el liderazgo adaptativo. La razón que lo justifica es que se adaptan mejor a una organización pública y a los procesos de innovación organizativa que tienen lugar en su seno. El perfil del liderazgo público no puede esbozarse de una manera estandarizada ni uniforme puesto que los líderes son seleccionados por criterios de elección o confianza política. Su influencia se proyecta en el espacio existente entre los altos cargos de naturaleza política, es decir, en los puestos de alta dirección, lo que les permite ejercer un gran poder político administrativo y gestionar las relaciones de su organización. Las organizaciones públicas se mueven, pues, en un ambiente político institucional regulado por el ordenamiento jurídico y, por tanto, dependen de las decisiones políticas para extraer sus recursos. De hecho, están vinculados a parlamentos y gobiernos en las democracias representativas. Una de las mayores dificultades que presentan es su multifuncionalidad, lo que significa que han de enfrentarse a elementos y valores dispares que provocan tensiones duraderas. Es decir, la búsqueda de eficacia y eficiencia puede entrar en abierta contradicción con la seguridad jurídica, la equidad o la igualdad (Abellán López, 2018a). Y un liderazgo público, sea transformador, transaccional o adaptativo, ha de velar por el aseguramiento de la legitimidad como garantía del éxito y de la supervivencia. Para finalizar este epígrafe, en la tabla 1 se han sintetizado los principales enfoques sobre el liderazgo que se han visto.

TABLA I
PRINCIPALES ENFOQUES SOBRE LIDERAZGO

Cronología	Enfoques sobre liderazgo y tendencias		Teoría fundamentadora
Hasta 1930	Control y poder		Teoría del gran hombre
1930-1940	Características personales		Teoría de los rasgos
1940-1960	Conductual		Conductismo
1960-1970	Situacional-contextual		Teoría de la contingencia
1970-1990	Transaccional-Transformacional		Teoría liderazgo innovación organizativa
1990-2000	Rango completo	Orientado a la tarea	Teoría de rango completo
		Orientado a la relación	
2000-		Adaptativo	Liderazgo Adaptativo
2008-		Liderazgo auténtico Liderazgo complejo	Nuevos modelos de liderazgo

Fuente: *Elaboración propia.*

4. EL CICLO DE VIDA DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS

En el epígrafe precedente se ha desgranado una de las bases teóricas fundamentales de este artículo: el liderazgo. Ahora toca referirse al ciclo de vida de la organización (Levitt, 1965), como el segundo marco sustentador que nos permitirá establecer los vínculos teóricos para analizar el estudio de caso seleccionado.

Todas las organizaciones e instituciones¹ transitan por distintas etapas, en las que se producen una serie de procesos que van marcando su estructuración. Las principales fases de este ciclo son las siguientes: 1) el nacimiento, fase en la que la institución es creada y debe adaptarse a un entorno que le es desconocido y en el que las contingencias son un elemento crítico a tener en cuenta; 2) el crecimiento, donde las energías de la institución se destinan a concluir el proceso de adaptación al entorno y a desarrollar, normativizar y asentar elementos tan necesarios como la jerarquía, el organigrama, el diseño de puestos y la gestión interna; 3) la madurez, que es el estadio en el que la institución está totalmente asentada en su entor-

¹ En un principio existió una manifiesta confusión entre institución y organización (Selznick, 1957; Peters, 2003), el enfoque neoinstitucionalista se ha encargado de la distinción entre ambos conceptos. Douglass North (1990, 1995) define las instituciones como las reglas del juego y las organizaciones como los jugadores. Las instituciones marcan las normas que estructuran la acción social, los incentivos de la conducta de los individuos y de las organizaciones. La organización se transforma en institución cuando el comportamiento de sus miembros y la relación con la sociedad están informados por valores como fines en sí mismos.

no por lo que su crecimiento se ralentiza y se produce una ordenación de los recursos disponibles y; 4) el declive en el que la organización está en una fase en la que el riesgo a desaparecer es real y, por tanto, ha de reinventarse (Hodge et al. 2003; Levitt, 1965).

5. HIPÓTESIS DE TRABAJO

Una vez planteado el marco teórico, vamos a formular las tres hipótesis de trabajo de la presente investigación:

Hipótesis 1: el entorno ha marcado tanto el ciclo de vida de la institución fiscalizadora como los retos que ha tenido que enfrentar.

Pensamos que el entorno ha sido un elemento fundamental que ha dejado huella en las etapas de nacimiento, crecimiento y de madurez, ya que el esfuerzo estratégico, tanto de la organización como de su ápice estratégico ha ido enfocado a superar dichos acontecimientos coyunturales.

Hipótesis 2: Cada etapa del ciclo de vida por el que ha pasado la institución ha necesitado de un tipo de liderazgo distinto en función de las demandas del entorno.

Cada una de las etapas por las que ha pasado la institución ha necesitado de una serie de habilidades y competencias distintas de su líder encarnado en su síndic mayor. De hecho, el estilo de liderazgo no solo se ha visto afectado por las características del líder, sino que éstas se han visto reforzadas en función de las necesidades y expectativas que se han gestado en el entorno más inmediato.

Hipótesis 3: Las características del líder de la institución en cada etapa han asegurado la supervivencia de la institución en los momentos clave.

Una de las razones fundamentales de la supervivencia de la Sindicatura de Comptes está muy relacionada con el estilo de liderazgo de cada uno de los síndicos mayores que han liderado la evolución y el devenir de la institución mediante un proceso adaptativo.

Una vez formuladas las hipótesis de esta investigación es el momento de pasar a definir nuestro objeto de estudio.

6. LA ORGANIZACIÓN OBJETO DE ESTUDIO: LA SINDICATURA DE COMPTES DE LA COMUNITAT VALENCIANA

La Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana es un órgano de control externo de relevancia estatutaria que recibe del Estatuto de Autonomía su configuración jurídica e institucional.

Tras la reforma del Estatuto en 2006, la Sindicatura de Comptes queda definida como *la institución comisionada por les Corts para ejercer el control externo autonómico y presupuestario de la Generalitat, de los entes locales comprendidos en su territorio y del resto del sector público valenciano, así como de las cuentas que lo justifiquen*. La Ley 6/1985, de 11 de mayo, modificada por la Ley 16/2017, de 10 de noviembre de la Sindicatura de Comptes regula el órgano fiscalizador valenciano, que depende orgánicamente de les Corts.

Durante sus más de treinta años de existencia, la Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana ha emitido puntualmente sus informes de fiscalización al objeto de pronunciarse sobre la conformidad financiera, sobre el cumplimiento de legalidad de los fondos públicos, sobre la evaluación de la gestión de los recursos de forma económica y eficiente y sobre la evaluación del grado de eficacia en los objetivos establecidos.

En este contexto, el papel del liderazgo es fundamental para interpretar y conocer la evolución de la institución fiscalizadora, desde una perspectiva que trascienda los paradigmas economicistas o legales que son los predominantes en el ámbito público. La manera de ser de una organización es resultado de un proceso histórico constituido por sucesivas decisiones críticas que han tenido que adoptar sus líderes. El contexto y la capacidad emprendedora del liderazgo influyen en las organizaciones de manera determinante. Estudiar una organización como institución significa atender a su historia y al modo en que se ve influida por el entorno (Selznick, 1957; Mouzelis, 1991).

En la tabla 2 se plantea el escenario organizativo que se corresponde con cada etapa del ciclo de vida para más adelante explorar el estilo de liderazgo desempeñado en la Sindicatura valenciana.

TABLA 2
CORRELACIÓN ENTRE PERIODO TEMPORAL Y FASES DE LA ORGANIZACIÓN
EN LA SINDICATURA DE COMPTE DE LA COMUNITAT VALENCIANA

Cronología	Etapa de la organización	Líderes (sindics majors)
1985-1989	Nacimiento	Manuel Girona i Rubio (1985-1990)
1990-2003	Crecimiento	Vicente Montesinos Julve (1991-1998) Jose Antonio Noguera Roig (1999-2003)
2004-2016	Madurez	Rafael Vicente Queralt (2003-2016) Vicent Cucarella Tormo (2016-actual)

Fuente: *Elaboración propia*.

7. LOS PATRONES DE LIDERAZGO EN LA SINDICATURA DE COMPTES

7.1. Etapa de nacimiento (1985-1989)

La Resolución 55/I fue aprobada por el Pleno de les Corts, el día 26 de junio de 1985, que adoptó la Resolución para elegir a los Síndicos de Comptes y nombró a la terna compuesta por Manuel Girona i Rubio, Francisco Miguel Gil Pérez y Vicente Montesinos Julve. El primero fue designado síndic major por el *Molt Honorable* President de la Generalitat Valenciana.

Esta etapa estuvo liderada por Manuel Girona i Rubio, de formación periodística, que aportaba una gran experiencia política y ofrecía una valorada capacidad dialógica en aquel contexto de descentralización política y de construcción del Estado autonómico.

En su estilo de liderazgo se identifica, pues, un componente emprendedor que imprime empuje a la creación de la Sindicatura valenciana. La imprescindible faceta del liderazgo transformador no es incompatible con los elementos de liderazgo transaccionales puesto que eran necesarios para obtener apoyos e incentivos tanto políticos como institucionales. Uno de las principales dificultades es lo que se denomina el «riesgo de novedad», expresión que describe las decisiones y las reformas que han de acometer muchas organizaciones en su fase fundacional como la generación de legitimidad, la creación de cultura corporativa e inteligencia colectiva. Las organizaciones burocráticas jóvenes son más expansionistas que las viejas (Downs, 1967) y la Sindicatura de Comptes se orientó a afianzar su propia supervivencia y autonomía.

El liderazgo de Girona i Rubio tuvo que hacer frente a cuestiones esenciales como la creación de la estructura organizativa, la búsqueda de financiación suficiente², el establecimiento de procedimientos de control interno, la búsqueda de un perfil de auditor y el reclutamiento de personal especializado.

En la entrevista realizada señalaba que uno de los retos principales, —compartido con el síndic Vicente Montesinos Julve—, fue la selección de auditores del sector privado y que incorpora-

² La cantidad presupuestada para financiar la creación de la Sindicatura de Comptes ascendía a 33.239.706 ptas., consignada en la sección 02 del Presupuesto de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 1985.

sen una visión más moderna, alejada de la estrictamente jurídica procedimental, propia del sector público. Un elemento fundamental de gobernanza fueron los constantes intercambios de experiencias profesionales tanto con el Tribunal de Cuentas como con los órganos de control externo de Cataluña y Navarra³. De la transcripción de su entrevista se puede destacar sus siguientes palabras:

«La tarea inicial de la Sindicatura en 1985 fue ponerla en funcionamiento. Al inicio no disponíamos ni de local, [...] ni teníamos personal ni presupuesto para contratarlo. Es verdad que estas circunstancias solo fueron en los primeros momentos y muy pronto pudimos disponer de medios, aunque siempre escasos. Fue una bella tarea montar desde los impresos necesarios hasta el diseño de los informes y la adquisición de mobiliario y maquinaria necesaria para el correcto funcionamiento».

También hay que señalar las primeras conversaciones con representantes de órganos regionales de control externo internacionales procedente de la República Federal de Alemania, Canadá, Dinamarca, Francia, Irlanda, Gran Bretaña, Italia, Islandia, Suiza y Venezuela y que culminarían en 1992 en la creación de EURORAI⁴ y la ubicación de su secretaría permanente en Valencia.

El talante dialogante, dotado de habilidades sociales de Manuel Girona i Rubio, influyó en la generación de redes de colaborativas. Asimismo, el trabajo cotidiano consistió en convivir con las nuevas estructuras políticas que iban surgiendo y una nueva generación de políticos, lo que implicó una pedagogía constante sobre el significado de la rendición de cuentas.

Según palabras de Manuel Girona i Rubio:

«...muy crítica por parte de la minoría y ninguna alegría por parte de la mayoría gobernante. Nadie estaba preparado para recibir tanta información y los primeros informes fueron, ciertamente, impactantes en los partidos políticos representados en les Corts y también en la opinión pública ocupando páginas enteras de los periódicos durante varias semanas».

³ Cataluña y Navarra fueron las primeras Comunidades Autónomas que se dotaron de órganos de control externo en 1984 y proporcionaron las primeras experiencias de fiscalizaciones autonómicas.

⁴ Organización Europea de las Instituciones Regionales de Control Externo del Sector Público. Véase <http://www.eurorai.org/>

En resumidas cuentas, Manuel Girona i Rubio representa un líder carismático y directivo, en la que destaca una faceta netamente emprendedora y transformadora.

7.2. Etapa de crecimiento (1990-2003)

Esta etapa registra una expansión sin precedentes de la Sindicatura, tanto orgánica como funcionalmente. Los dos síndics majors que gestionaron la Sindicatura de Comptes valenciana fueron Vicente Montesinos Julve (1991-1998) y José Antonio Noguera Roig (1998-2003), que falleció en ese año. Por consiguiente, en esta etapa nos centraremos en el liderazgo de Montesinos Julve, en cuyo sexenio se produjo una modernización profunda de las estructuras y procesos.

Vicente Montesinos Julve tiene un marcado perfil académico puesto que es catedrático en Economía Financiera y Contabilidad de la Universidad de Valenci. Dado que era síndico en la etapa fundacional prosiguió el trabajo iniciado por su predecesor, Girona i Rubio, pero su trayectoria directiva adoptó señas de identidad propias. Según sus propias palabras extraídas de la entrevista:

«Sinceramente, quedé impactado por todo lo que se estaba construyendo y cómo se iba a pagarlo. Yo tenía una visión contable, técnica y ese sesgo me planteaba el análisis de si se podía ser más austero. Fue una etapa muy interesante, de crecimiento muy rápido hasta que explotó la sostenibilidad de las finanzas públicas».

El análisis del perfil de su liderazgo nos permite extraer elementos tanto del líder transformador como transaccional. En su faceta de líder transformador y emprendedor, continuó con las gestiones de EURORAI hasta ubicar su Secretaría General en el ocex valenciano e impulsó con intensidad las alianzas de la Sindicatura con universidades, asociaciones y entidades conveniadas en diferentes áreas sectoriales en aras de compartir conocimientos y establecer colaboraciones. Como Montesinos Julve manifestaba:

«Destacaría, también, el hecho que Manuel Girona comenzó la fase de relaciones internacionales que acabó cristalizando en mi época directiva en la Sindicatura con la Secretaría General de EURORAI cuya sede está en Valencia. Fue para mí uno de los pilares fundamentales y me permitió contactar con colegas internacionales; combinar el mundo académico y profesional. De alguna manera la creación del EURORAI se

hizo a imagen y semejanza de la INTOSAI». Lo cierto es que resultó una experiencia interesante compartir experiencias similares con otros OCEX como Cataluña, dos cámaras de Länder alemanes, y algunas cámaras regionales francesas puesto que Francia era un aliado interesante y por esta razón nos reunimos con Pierre Joxe, que fue ministro de Defensa y de Interior en el país vecino. También se unió Reino Unido. Cuando se fue Manuel Girona aún no se había constituido EURORAI pero se habían sentado las bases».

En su faceta de líder integrador trasladó a la institución fiscalizadora un sentimiento de trabajo en equipo, un fortalecimiento de la imagen corporativa con la implantación del premio *Mestre Racional*, vigente en la actualidad, y que se ha consolidado como un galardón prestigioso y de consistencia académica.

Una de las grandes aspiraciones de Montesinos Julve consistía en la profesionalización de la cultura auditora pública. Esta razón fue el *leit motiv* para dirigir iniciativas que reforzasen la independencia efectiva y real de los auditores. Como manifestó en la entrevista:

«Otro de los retos era las relaciones con la clase política y con el Parlamento. Yo tenía asumida mi independencia, con cierto carácter ético y no siempre el vínculo político lo entendía así [...] resultaba alarmante que te consideraran que estabas en la misma arena política por haber sido elegido por un determinado parlamento, cuando yo estaba en otra arena, en otro juego y no en el día a día político. [...] La cultura política administrativa requiere entender lo que es el auditor y que ha de tener cierta distancia; el interés del político es diferente del interés del auditor».

Se ha de recordar que la independencia es el fundamento de la credibilidad y legitimidad de los órganos fiscalizadores y esta idea la tuvo muy presente durante su liderazgo.

También, durante esta etapa, se puso las bases de la modernización administrativa y, para ello, implementó metodologías más eficaces en las fiscalizaciones, introdujo muchas de las herramientas de la nueva gestión pública y la progresiva digitalización del entorno fiscalizador. La consolidación y crecimiento de la Sindicatura de Comptes fueron sus prioridades, de manera que la institución aumentase su legitimidad.

Puede afirmarse que la etapa directiva del síndic major Montesinos Julve se correspondió con un tipo liderazgo de rango completo.

7.3. Etapa de madurez (2004-2015)

La etapa de madurez se caracteriza por continuar manteniendo los altos niveles de productividad de la etapa anterior y, al mismo tiempo, evitar el declive de la organización. Esta fase estuvo liderada por Rafael Vicente Queralt, que es el síndic mayor que más tiempo ha ocupado el cargo. Fue síndico desde 1998, con D. José Antonio Noguera Roig y, tras el fallecimiento de éste, fue designado síndic mayor (2003-2016).

Debe destacarse que cuando se le hizo la entrevista ocupaba el cargo de síndic mayor y esta condición institucional está presente en sus declaraciones. Además, le correspondió gestionar un contexto complejo y controvertido tanto política como mediáticamente.

Durante su gestión directiva, puede identificarse pautas propias de liderazgo transformador, de liderazgo transaccional pero también de liderazgo adaptativo. Como ya se ha mencionado, su etapa directiva abarca un primer sexenio de transformación de la Sindicatura y, posteriormente, un sexenio caracterizado por la crisis económica, en la que le corresponde adaptarse a las circunstancias de un contexto político y económico dependiente de la crisis fiscal y financiera global.

Desde el punto de vista transformador, identificó los principales retos a los que debía enfrentarse la Sindicatura de Comptes. Sus prioridades fueron la informatización, la implementación de las novedades legislativas que se incorporaban al ordenamiento jurídico, la asunción plena de competencias en la rendición de cuentas de los Entes Locales, el desarrollo de la metodología de fiscalización y la auditoría de sistemas, que marcaron su impronta personal. En la entrevista se expresaba en los siguientes términos:

«Al respecto pensamos, como todas las organizaciones internacionales y nacionales, que el cambio que las TIC representan en la administración es absolutamente radical. Y en consecuencia el efecto sobre la actividad fiscalizadora también. Quien no reconozca este hecho incuestionable y se no adapte al nuevo entorno será un actor secundario y prescindible en el nuevo escenario».

Desde el año 2010, el liderazgo de Vicente Queralt muestra un comportamiento adaptativo, fruto de la incertidumbre del entorno a consecuencia de la crisis financiera, y cuya prioridad fue minimizar los daños para la organización. El cambio en la organización durante determinadas coyunturas críticas responde a una visión moderna de la administración, en la que se asume que la quietud y la resistencia al cambio es precursora de muerte (Pascal, Millemann & Gioja, 2002).

Los últimos años de la etapa directiva de Vicente Queralt se caracterizaron por un escrutinio público no exento de polémica sobre aspectos relativos a los ajustes presupuestarios, la racionalización del gasto público y los casos de fraude y corrupción en ciertas instituciones valencianas. Su etapa en el cargo directivo finalizó en julio de 2016 con el nombramiento del *sindic major* Vicent Cucarella Tormo.

TABLA 3
TABLA RESUMEN DE LAS ENTREVISTAS A LOS SÍNDICS MAJOR
DE LA SINDICATURA DE COMPTES

	MANUEL GIRONA I RUBIO	VICENTE MONTESINOS JULVE	RAFAEL VICENTE QUERALT
ROL DE LIDERAZGO	Emprendedor Transformador	De rango completo	Transaccional Adaptativo
RETOS PRINCIPALES	Reclutamiento personal capacitado La cultura de la rendición de cuentas.	Fiscalizaciones con alcance. Metodología auditora Reclutamiento personal capacitado	Metodología Auditoría informática Creación de unidad de sistemas información
TIPO DE CRISIS	Autonomía	Autonomía y control	Complejidad
LOGROS DESTACADOS	Implementación de la Sindicatura de Comptes Informes de Fiscalización sin retrasos. EURORAI	Crecimiento de la Sindicatura de Comptes EURORAI y la Secretaría General para Valencia. Marco de colaboración y Gobernanza.	La e-Administración. Creación de la Unidad de Sistemas de Información Estandarización
PROBLEMAS FUNCIONALES PRINCIPALES	Adaptación al entorno Relaciones con el TCU Las contingencias del contexto político.	Adquisición de recursos Énfasis en los objetivos Relaciones con los políticos. Independencia Potenciar la eficacia de los informes de fiscalización	La coordinación La función didáctica sobre los informes de fiscalización
CAPACIDAD DIRECTIVA PREDOMINANTE	Política y relacional	Académica y técnica	Técno-crática- administrativa
PRINCIPAL LOGRO DE LA SINDICATURA	La rendición de cuentas de los EE.LL.	La cultura de la fiscalización y la rendición de cuentas	La auditoría informática

Fuente: Elaboración propia.

8. CONCLUSIONES

Después de haber un hecho un breve recorrido por los principales desarrollos teóricos sobre el liderazgo, hemos aplicado las teorías del liderazgo transformador, transaccional y adaptativo a los líderes de la Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana. Cada uno de ellos ha ejercido su gestión directiva en una etapa concreta del ciclo de vida por las que ha transitado la institución fiscalizadora con el objetivo fundamental de conseguir la supervivencia de la institución dando respuesta a los retos del entorno. El liderazgo recae por mandato legal en un alto cargo público elegido por las más altas instituciones de la Generalitat Valenciana. Como directivo público detenta poder institucional y una relación directa con los representantes políticos, lo que puede comportar interferencias entre la arena política y la arena técnica-profesional.

Finamente, se constata una relación directa entre el liderazgo y los factores del entorno en los tres casos analizados. Las tres hipótesis de trabajo se verifican puesto que el liderazgo de los tres síndicos mayores se ha visto influido por el contexto político institucional.

9. BIBLIOGRAFÍA

- ABELLÁN LÓPEZ, María Ángeles; *La Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana 1985-2015. Un estudio dinámico de tres décadas como institución fiscalizadora de autogobierno*, Corts Valencianes, Valencia, 2018.
- ABELLÁN LÓPEZ, María Ángeles; *Rendición de cuentas y control externo en España. Una aproximación a las instituciones fiscalizadoras desde el contexto de la modernización político administrativa*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2018b.
- BASS, Bernard; *Leadership and performance beyond expectations*, Free Press, NY, 1985.
- BASS, Bernard; RIGGIO, Ronald; *Transformational Leadership*, Lawrence Erlbaum Associates, NJ, 2006.
- BELMONTE MARTÍN, Irene; *La modernización de la gestión tributaria local en España: el caso de Suma Gestión Tributaria de la Diputación de Alicante*, INAP, Madrid, 2016.
- BOIN A.; HART, Paul; STERN, Eric; SUNDELIUS, Bengt; *La política de la gestión de crisis. El liderazgo público bajo presión*. Madrid: INAP, Madrid, 2007.

- BURNS, James MacGregor; *Leadership*. New York: Harper & Row, NY, 1978.
- CARLYLE, Thomas; *On Heroes, Hero-Worship, and the Heroic in History*. Lincoln. EEUU: University of Nevada Press, 1993.
- DIMAGGIO, Paul; POWELL; «The iron cage revisited: institutional isomorphism and collective rationality in organizational fields». *American Sociological Review*, 48(2), 147-160, 1983.
- DIMAGGIO, Paul; Interest and Agency in Institutional Theory. En Lynne Zucker (Ed.) *Institutional patterns and organizations*, Ballinger, Cambridge, Massachussets, 1988.
- DOWNS, Anthony; *Inside Bureaucracy*, Little, Brown and Company, Boston, 1967.
- FLICK. U; *Introducción a la investigación cualitativa*. Ediciones Morata, Madrid, 2012.
- GUMUSLUOGLU ILSEV. A.; «Transformational Leadership and Organizational Innovation: The Roles of Internal and External Support for Innovation». *Journal of Product Innovation Management*, 26 (3):264-277, 2009.
- HERSEY, Paul; BLANCHARD, Ken; «The life cycle theory of leadership». *Training and Development Journal*, 23 (5), 26-34, 1969.
- HODGE, Billy; ANTHONY, William; GALES, Lawrence; *Teoría de la Organización*. Pearson, Madrid, 2003.
- LEVITT, Theodore; «Exploit the Product Life Cycle». *Harvard Business Review*, 43, 81-94, 1965.
- MEYER, John; ROWAN, Brian; «Institutionalized Organizations: Formal Structure as Myth and Ceremony». *American Journal of Sociology*, 83 (2), 340-363, 1977.
- MINTZBERG, Henry; *El poder en la organización*. Ariel, Barcelona, 1992.
- MOUZELIS, Nico; *Organización y burocracia*, Península, Barcelona, 1991.
- NORTH, Douglass; «A Transaction Cost Theory of Politics». *Journal of Theoretical Politics*, 6 (2), 355-367, 1990.

- NORTH, Douglass; *Instituciones, cambio institucional y desempeño económico*. Fondo de Cultura Económico, México, 1995.
- OLIVER, Christine; «The Collective Strategy Framework: An Application to Competing Predictions of Isomorphism». *Administrative Science Quarterly*, 33 (4), 543-561, 1988.
- OKE, ADEGOKE; MUNSHI, NATASHA; WALUMBWA, FRED (2009). «The Influence of Leadership on Innovation Processes and Activities». *Organizational Dynamics*, 38 (1): 64-72, 2009.
- PARDO BENEYTO, Gonzalo; *La Modernización de la Administración Local Municipal: la Innovación y la Reingeniería de Procesos en los Ayuntamientos de Alicante y València (2001-2016)*. José Manuel Canales (dir.), Universidad de Alicante, Alicante, 2018.
- PASCAL, Richard; MILLEMANN, Mark; GIOJA, Linda; *El líder en tiempos de caos. Las leyes de la naturaleza y las nuevas leyes de los negocios*, Paidós Empresa, Barcelona, 2002.
- PETERS, Guy; *El Nuevo institucionalismo: Teoría institucional en ciencia política*. Gedisa, Barcelona, 2003.
- SELNICK, Phillip; *Leadership in Administration*. New York: Harper&Row. NY, 1957.
- SIMOLA, Sheldene; BARLING, Julian; TURNER, Nick; «Transformational leadership and leader moral orientation: Contrasting an ethic of justice and an ethic of care». *Leadership Quarterly*, 21,179-188, 2010.
- STOGDILL, Ralph; GOOD, Omar; DAY, David; «New Leader behavior description subscales». *Journal of Psychology*, 54, 259-269, 1962.
- SCHRIESHEIM, Chester; CASTRO, Stephany; COGLISER, Claudia; «Leader-member Exchange (LMX) Research: A Comprehensive Review of Theory, Measurement, and Data-analytic practices». *Leadership Quarterly*, 10, 63-113, 1997.
- YUKL, Gary; «Leading organizational learning: Reflections on theory and research». *Leadership Quarterly*, 20 (1):49-53, 2009.
- UHL-BIEN, Mary; RUSS, Marion; *Complexity leadership*. Information Age, Charlotte, NC, 2008.

El Tribunal de Cuentas en el denominado Constitucionalismo español del siglo XIX

Francisco García-Fresneda Gea

Profesor de Derecho Financiero y Tributario

Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales

Universidad de Granada

RESUMEN

En el presente trabajo de investigación se realiza un estudio sobre el Tribunal de Cuentas y el Constitucionalismo en la España decimonónica. Se parte de las principales características del denominado Constitucionalismo español en el siglo XIX. El análisis del Tribunal de Cuentas en las Constituciones Españolas, se inicia con el Estatuto de Bayona (Carta Otorgada) de 1808. A continuación, y con más detenimiento, se procede al análisis del Tribunal de Cuentas en la Constitución de 1812, que significó la quiebra de la Monarquía Absoluta en nuestro país. Posteriormente, se procede a comentar la significación del Tribunal de Cuentas en el Estatuto Real de 1834, en la Constitución de 1837, y en la Constitución de 1845, así como, en la Ley Orgánica de 25 de agosto de 1851. El estudio continúa con la Constitución Española de 1869, y con la Ley Orgánica de 25 de junio de 1870. Para concluir con el análisis del Tribunal de Cuentas en la Constitución Española de 1876 y durante la Restauración Borbónica.

Palabras clave: Constitucionalismo, Tribunal de Cuentas, fundamentos históricos, contabilidad de la Hacienda Pública, siglo XIX.

ABSTRACT

In the present research work a study on the Court of Accounts and Constitutionalism in nineteenth-century Spain is carried out. Be part of the main characteristics of the so-called Spanish Constitutionalism in the nineteenth century. The analysis of the Court of Auditors in the Spanish Constitutions begins with the Statute of Bayonne

(Letter Awarded) of 1808. Then, and more thoroughly, we proceed to the analysis of the Court of Accounts in the Constitution of 1812, which signified the bankruptcy of the Absolute Monarchy in our country. Subsequently, we proceed to comment on the significance of the Court of Accounts in the Royal Statute of 1834, in the Constitution of 1837, and in the Constitution of 1845, as well as in the Organic Law of August 25, 1851. The study continues with the Spanish Constitution of 1869, and with the Organic Law of June 25, 1870. To conclude with the analysis of the Court of Accounts in the Spanish Constitution of 1876 and during the Bourbon Restoration.

Keywords: *Constitutionalism, Court of Accounts, historical foundations, accounting of public finances, nineteenth century.*

ÍNDICE

- 1. Principales características del denominado Constitucionalismo español en el siglo XIX: Las Cartas Programáticas.–2. El Tribunal de Contaduría General en el Estatuto de Bayona (Carta Otorgada) de 1808.** 2.1. La Carta Otorgada de Bayona de 1808: Características generales. 2.2. Regulación del Tribunal de Contaduría General en la Carta Otorgada de Bayona de 1808.–**3. La Contaduría Mayor de Cuentas en la Constitución de 1812.** 3.1. La Constitución de 1812: Características generales. 3.2. Regulación de la Contaduría Mayor de Cuentas en la Carta Magna de 1812. 3.3. El Trienio Liberal (1820/1823) y el Real Decreto de 30 de junio de 1820 que aprobó la Instrucción de la Contaduría Mayor de Cuentas.–**4. El Tribunal Mayor de Cuentas de Fernando VII.** 4.1. La Década Ominosa (1823/1833) y las reformas en las Finanzas del Estado realizadas por López Ballesteros. 4.2. La Ordenanza del Tribunal Mayor de Cuentas de 10 de noviembre de 1828.–**5. El Tribunal de Cuentas en el Estatuto Real (Carta Otorgada) de 1834.** 5.1. El Estatuto Real (Carta Otorgada) de 1834: Características generales. 5.2. Regulación del Tribunal de Cuentas en el Estatuto Real de 1834.–**6. El Tribunal de Cuentas en la Constitución de 1837.** 6.1. La Carta Magna de 1837: Características generales. 6.2. Regulación del Tribunal de Cuentas en la Carta Magna de 1837.–**7. El Tribunal de Cuentas en la Constitución de 1845 y en la Ley Orgánica de 25 de agosto de 1851.** 7.1. La Carta Magna de 1845: Características generales. 7.2. Regulación del Tribunal de Cuentas en la Carta Magna de 1845. 7.3. La Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas de 25 de agosto de 1851.–**8. El Tribunal de Cuentas en la Constitución de 1869 y en la Ley Orgánica de 25 de junio de 1870.** 8.1. La Carta Magna de 1869: Características generales. 8.2. Regulación del Tribunal de Cuentas en la Carta Magna de 1869. 8.3. La Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas de 25 de junio de 1870.–**9. El Tribunal de Cuentas en la Constitución de 1876 y durante la Restauración Borbónica.** 9.1. La Carta Magna de 1876: Características generales. 9.2. Regulación del Tribunal de Cuentas en la Carta Magna de 1876. 9.3. La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas. La Ley Adicional de 3 de julio de 1877.

1. PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DEL DENOMINADO CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL EN EL SIGLO XIX: LAS CARTAS PROGRAMÁTICAS

Frente al Constitucionalismo norteamericano, el denominado *Constitucionalismo español* presentaba unos rasgos muy diferentes. Se trataba, esencialmente, de un pacto entre la clase dominante, oligárquica y privilegiada, en la que la mayoría de sus miembros detestaba la Democracia.¹ El resultado vino a ser, la configuración de un *Estado mixto* (Oligocracia/Monocracia), en el que el poder del Estado estaba en manos de las Cortes y el Rey.

Consideramos de interés destacar de manera breve y concisa cuáles han sido las principales características del denominado *Constitucionalismo español*:²

1. Todas las Cartas Magnas Españolas que estuvieron en vigor durante el siglo XIX, rechazaron la soberanía popular, por tanto, la Democracia. De igual modo, rechazaron la soberanía exclusiva del Rey, que era la esencia del Antiguo Régimen. Así, la soberanía recayó unas veces en la Nación (1812, 1837 y 1869), y otras en el Rey junto con las Cortes (1834, 1845 y 1876). Atribuir la soberanía a la Nación, o al Rey con las Cortes, implicaba la exclusión, tanto de la Monarquía absoluta, como de la Democracia.

2. Todas Cartas Magnas Españolas durante el siglo XIX, evitaron las concentración de funciones ejecutivas, legislativas y jurisdiccionales en el Rey, característica fundamental del sistema político anterior a 1808. Al margen de que tales funciones las ejerciera el Rey con el asesoramiento de diferentes órganos, tales como los Secretarios de Estado y el Consejo de Castilla. Por otra parte, también se impidió la unidad de poderes en torno al Pueblo o a sus representantes. No se dispusieron mecanismos de *Democracia directa*, como el referéndum. El sufragio universal no fue reconocido, puesto que únicamente en la Carta Magna

¹ La Democracia era detestada por la mayoría de los miembros de la clase dominante y dirigente, por diversos motivos: a) Miedo a lo ocurrido durante el régimen de terror desarrollado en la Revolución Francesa; b) El modelo de la *Democracia directa* de la Antigua Atenas no lo consideraban de aplicación en España; c) El modelo de *Democracia representativa* implantado en Estados Unidos, aunque tenía como partidarios a los diputados procedentes de las colonias de ultramar, era igualmente rechazado.

² VARELA SUANZES-CARPEGNA, J.: *Política y Constitución en España (1808-1978)*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007, págs. 9 a 12.

Española de 1869 estaba previsto el denominado sufragio universal masculino.

3. Todas las Cartas Magnas Españolas del siglo XIX, reconocieron a las Leyes aprobadas en las Cortes como las Normas Supremas del Sistema Normativo. En consecuencia, las Leyes se situaban por encima de la propia Carta Magna. Ésta nunca tuvo la consideración de Normas Supremas, ni siquiera en los textos de 1812 y 1869, en los que se diferenciaba entre la reforma constitucional y la reforma legislativa. Puesto que, no se estableció un Control de Constitucionalidad de las Leyes.

4. La estructura territorial del Estado, en todas las Cartas Magnas Españolas del siglo XIX, coincidía en otorgar el *poder legislativo*, únicamente a las Cortes o a éstas junto al Rey, dejando al margen cualquier otra instancia legislativa dentro del ámbito estatal. No dieron lugar, por tanto, al autogobierno regional o municipal. No obstante, de que se reconociera el Derecho Privado, al mantenerse algunos derechos forales.

5. Todas las Cartas Magnas Españolas del siglo XIX, reconocieron algunos derechos individuales (que excluían los denominados derechos de carácter social), concebidos como ámbito de autonomía del individuo frente al Estado. Este reconocimiento partía del principio de Igualdad ante las Normas (*ισονομία*). Sin embargo, estos derechos al no vincular la Carta Magna al Parlamento, habrían de garantizarse según lo dispuesto por este último, esto es, por lo establecido en las Leyes. A los Tribunales correspondía hacer efectivos los derechos, siguiendo igualmente a las Leyes.

Considero, personalmente, que lo más destacable de las Cartas Magnas Españolas del siglo XIX, fue la ausencia de Control de Constitucionalidad de las Leyes.³ Ese es, y debe ser, uno de los fun-

³ Así lo plasman, de manera excelente, GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ cuando señalan: «Toda la tradición constitucionalista (quizás con la excepción, más teórica que real, de la Constitución de Cádiz de 1812) negaba sorprendentemente esa conclusión. La Constitución no era una norma jurídica invocable ante los Tribunales. El Tribunal Supremo, en sus Salas de casación, venía diciendo durante más de cien años que una infracción de la Constitución por parte de una Sentencia de cualquier Tribunal de instancia, de cualquier especialidad (civil, penal, laboral), no constituía un motivo válidamente invocable a efectos del recurso de casación contra dicha Sentencia. A su vez, las Salas de lo contencioso-administrativo del mismo Tribunal Supremo repitieron incansablemente que tampoco una eventual infracción de la Constitución por la Administración deter-

damentos esenciales de una verdadera Constitución. Y sin que exista, jamás estaremos ante una Constitución digna de tal nombre. En consecuencia, las podemos denominar, con rigor, *Cartas Programáticas*.

IGNACIO DE OTTO expresa, de forma magistral, la significación de la Constitución y el Constitucionalismo, así como la quiebra que tuvo en Europa, con las siguientes palabras:

La finalidad del movimiento que históricamente se llamó constitucionalismo no era, obviamente, introducir en los ordenamientos una norma denominada Constitución, sino asegurar la garantía de la libertad frente al poder público. Que una sociedad tenga Constitución, que un Estado sea constitucional, significa, ante todo, que en él la organización de los poderes responda a un determinado fin, el aseguramiento y garantía de la libertad de los ciudadanos (...).

Pero por una serie de razones políticas poderosísimas —entre ellas la existencia de monarquías— en Europa no llega a afianzarse claramente la idea de que esa Constitución escrita es efectivamente una *norma jurídica* que obliga a los poderes del Estado y cuya infracción resulta antijurídica. La finalidad garantista del constitucionalismo se persigue por una vía interna —por decirlo así— al aparato del poder del Estado, de modo que el Estado

minaba la invalidez del acto administrativo al que tal reproche pudiese ser hecho. La Constitución, simplemente, se repitió por todas las Salas del Tribunal Supremo, no era una norma jurídica que vinculase directamente ni a los sujetos públicos ni a los privados y que, por lo tanto, los Tribunales no debían siquiera consultarla para dictar sus Sentencias. Esta jurisprudencia con ciento cincuenta años, bien establecida y nunca puesta en duda, pretendía que la Constitución era simplemente una «norma programática», esto es, la formulación (solemne, declamatoria, enfática) de un simple programa político, que luego cumpliría al legislativo, en cuanto a su traducción a verdaderas normas jurídicas eficaces, seguir o no, y en qué momento, con plena libertad. Esta doctrina se impuso con todas las Constituciones de todos los regímenes, (monarquismo restaurado o moderado, monarquía liberal, repúblicas, franquismo). La Constitución organizaba y articulaba, por supuesto, los poderes supremos, pero estas normas no eran justificables por sí mismas; en cuanto al resto de su contenido, se trataba de meras «invitaciones» al legislativo, el cual disponía de toda la latitud imaginable tanto para llevar esa invitación a término, como también para contrariarla. Sólo en el plano político las eventuales contradicciones con la Constitución eran invocables y, en último término, al cuerpo electoral correspondía arbitrar las diferencias sobre la fidelidad o la infidelidad a la Constitución, nunca a los jueces o Tribunales». *Vid.* García de Enterría, E. y Fernández Rodríguez, T. R.: *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I, Décima edición, Civitas, Madrid, 2000, pág. 99.

constitucional significa Estado organizado con arreglo a ciertos principios, pero no necesariamente sumisión de los poderes del Estado a normas situadas por encima de ellos.⁴

2. EL TRIBUNAL DE CONTADURÍA GENERAL EN EL ESTATUTO DE BAYONA (CARTA OTORGADA) DE 1808

2.1. La Carta Otorgada de Bayona de 1808: Características generales

Uno de los importantes acontecimientos, con los que se pretendía poner fin al Antiguo Régimen e iniciar del denominado *Constitucionalismo español*, tuvo lugar, tras la aprobación de la Carta Otorgada de Bayona, de 8 de julio de 1808.⁵ Estuvo en vigor en el territorio dominado por los franceses durante la *Guerra de la Independencia* (1808/1814).⁶

Napoleón pretendía legitimar la difícil situación que se había generado. Para ello, convocó, en Bayona, una Asamblea que estaría integrada por 150 miembros, una tercera parte por cada estamento. La convocatoria se publicó en *La Gaceta*, de 24 de mayo de 1808. El texto del proyecto fue entregado, por Napoleón, a la Asamblea el día 20 de junio de 1808, en la que era su tercera sesión.⁷

⁴ OTTO Y PARDO, I. DE: *Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes*, Ariel, Barcelona, 1987, págs. 12 y 13.

⁵ Más que fin del Antiguo Régimen, podríamos hablar de intento de acabar con el Antiguo Régimen, puesto que posteriormente, el Rey Fernando VII, con la abolición de la Carta Española de 1812, vuelve de nuevo a implantarlo. Además, y posteriormente, los carlistas o defensores del Antiguo Régimen, con las diversas guerras que ocasionaron, persiguieron con tesón el mantenimiento del anterior sistema de privilegios.

⁶ Recordamos que, a los once días de la aprobación de la Carta Otorgada de Bayona, de 8 de julio de 1808, esto es, el 19 de julio de 1808, el ejército español del general Castaños, derrotaba al ejército francés en la batalla de Bailén.

⁷ En cuanto a la Asamblea reunida en Bayona, MANTECA VALDELANDE, señala: «Aunque el nombre de Junta Nacional fuera utilizado oficialmente para referirse a la Asamblea reunida en Bayona, tanto el emperador como el rey José I se refieren a sus componentes como representantes de la Nación española. A este respecto se ha destacado la ausencia de carácter representativo de la Asamblea de Bayona, ya que, además, de no haber sido convocados para aprobar una Constitución, la actuación de los diputados no se desarrolló en libertad, puesto que se encontraban en territorio extranjero, sometidos a las presiones del emperador francés. Esto se reflejará en que la mayoría de los actos emanados de la Asamblea constituirán meras actuaciones protocolarias y loas al emperador y al nuevo rey.

En cuanto a su estructura, la Carta Otorgada de Bayona constaba de 146 artículos, distribuidos en trece Títulos: Título I De la religión; Título II De la Sucesión de la Corona; Título III De la Regencia; Título IV De la Dotación de la Corona; Título V De los oficios de la Casa Real; Título VI Del Ministerio; Título VII Del Senado; Título VIII Del Consejo de Estado; Título IX De las Cortes; Título X De los reinos y provincias de España en América y Asia; Título XI Del orden judicial; Título XII De la Administración de Hacienda; Título XIII Disposiciones generales.

Entre los órganos del Estado destacaba la Corona, donde el Rey seguía ocupando el centro del *poder político*. Sin embargo, se limitaban sus *poderes*, al tener que contar con la voluntad de otras instituciones, por lo que suponía un importante paso con relación al absolutismo vigente hasta ese momento.⁸

En los tres últimos títulos aparecen recogidos algunos derechos, como el derecho a la inviolabilidad del domicilio (artículo 126) y el derecho a la libertad de imprenta (artículo 145).

Se trataba de una Carta Otorgada, de las denominadas *flexibles*, puesto que en su último artículo, el 146, relativo a su reforma, no se establecía ningún procedimiento específico para llevarla a cabo. Únicamente se preveía, que hasta las primeras Cortes que se celebrasen después del año 1820 no se podía llevar a cabo modificación alguna.

(...) Las enmiendas al proyecto presentado serían remitidas al emperador, ya que la Asamblea no tenía la potestad de modificar el proyecto que se le había presentado, siendo aceptadas muchas de ellas, entre las mismas la regulación del Tribunal de Contaduría Mayor». *Vid.* MANTECA VALDELANDE, V.: «El Tribunal de Contaduría General del Estatuto de Bayona y el control de la Hacienda Pública durante el reinado de José I», *Revista Española de Control Externo*, núm. 9, 2001, págs. 131 y 132.

⁸ MARTÍNEZ SOSPEDRA, con relación a la configuración del Estado por la Carta Otorgada de Bayona de 1808, manifiesta: «El texto da una prioridad absoluta al Rey y a los órganos de apoyo y consejo que al mismo auxilian, y el orden es claro: primero el Rey, después sus dependencias, a renglón seguido los ministros de su majestad, acompañados y seguidos por dos figuras típicamente napoleónicas: Senado y Consejo de Estado. Sólo después de ampliamente sobrepasada la mitad del texto, a partir del art. 60, aparecen las Cortes, a las que siguen lo que primero se denominarán colonias y luego provincias americanas, el orden judicial, la hacienda y lo que en buena medida es un cóctel de derechos fundamentales, garantías y derecho transitorio». *Vid.* MARTÍNEZ SOSPEDRA, M.: «El Estatuto de Bayona: originalidad e imitación en la primera Constitución española», *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núms. 58/59, pág. 109.

2.2. Regulación del Tribunal de Contaduría General en la Carta Otorgada de Bayona de 1808

El Artículo 84 de la Carta Otorgada de Bayona de 1808, dentro del Título IX *De las Cortes*, establecía la obligación de rendir cuentas por parte de la Administración Financiera del Estado:

Artículo 84. Las cuentas de Hacienda dadas por cargo y data, con distinción del ejercicio de cada año, y publicadas anualmente por medio de la imprenta, serán presentadas por el Ministro de Hacienda a las Cortes, y éstas podrán hacer, sobre los abusos introducidos en la administración, las representaciones que juzguen conveniente.

Por su parte, el artículo 122 de la Carta Otorgada de Bayona de 1808, perteneciente al Título XII *De la Administración de Hacienda* preveía, de modo específico, el denominado *Tribunal de Contaduría General*:

Artículo 122. Un Tribunal de Contaduría General examinará y fenecerá las cuentas de todos los que deban rendirlas. Este Tribunal se compondrá de las personas que el Rey nombre.

En el proyecto presentado por Napoleón no figuraba ningún Tribunal de Contaduría General. Fue en la undécima reunión de la Asamblea de Bayona, celebrada el 30 de junio de 1808, cuando algunos de sus miembros se percataron de que no se había establecido ningún medio de control de las Finanzas del Estado. Una vez debatido el tema, se acordó introducir, siguiendo la tradición española, un mecanismo de control al que denominaron *Tribunal de Contaduría General*.

De este modo, la introducción en la Carta Otorgada de Bayona de 1808 del Tribunal de Contaduría General, fue por iniciativa española, con mucha probabilidad por el Marqués de la Hormazas, ya que era miembro de la Contaduría Mayor de Cuentas. Sin embargo, y como indica MANTECA VALDELANDE:

Por lo que se refiere al Tribunal de Contaduría General que, se regulaba en el Estatuto, las colecciones de Decretos no recogen norma alguna de funcionamiento aprobada en este sentido, por ello este organismo quedaría esbozado en el Estatuto no teniendo oportunidad de entrar en funcionamiento.⁹

⁹ MANTECA VALDELANDE, V.: «El Tribunal de Contaduría General del Estatuto de Bayona y el control de la Hacienda Pública durante el reinado de José I», *Revista Española de Control Externo*, núm. 9, 2001, pág. 146.

3. LA CONTADURÍA MAYOR DE CUENTAS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1812

3.1. La Carta Magna de 1812: Características generales

Las Cortes de Cádiz iniciaron sus sesiones el 24 de septiembre de 1810 en la Real Isla de León (actual San Fernando), lugar que, en ese momento, permanecía libre de la ocupación francesa. No fueron unas *Cortes estamentales*, puesto que no se reunían de forma separada, sino en sesiones conjuntas.¹⁰ Además, sus miembros eran elegidos por sufragio censitario indirecto. Se pretendía, por tanto, dejar atrás a las Cortes estamentales del Antiguo Régimen.¹¹

¹⁰ Las últimas *Cortes estamentales* del Antiguo Régimen, denominadas *Cortes Generales del Reino*, se reunieron en el año 1789 en el Monasterio de San Jerónimo el Real, situado en Madrid. En ellas juraron su reconocimiento al Príncipe de Asturias, futuro Rey Fernando VII. Los *Decretos de Nueva Planta* (1707/1716) del Rey Felipe V, transformaron las Cortes de Castilla en Cortes Generales del Reino. No obstante, las Cortes llevaban mucho tiempo sin convocarse [las Cortes de Castilla dejaron de ser convocadas en el reinado de Felipe IV (1621/1665), las Cortes de Valencia en 1645, la *Diputació del General* catalana en 1652, y las Cortes de Aragón en 1684]. En la Corona de Aragón se abolieron los fueros y se disolvieron las Cortes. En Navarra, sin embargo, se mantuvieron los fueros y las Cortes, reuniéndose éstas, por última vez, en el año 1829. Las Cortes Generales mantuvieron la representación de las ciudades castellanas. Únicamente se otorgó el voto a aquellas ciudades aragonesas que apoyaron la causa borbónica en la Guerra de Sucesión (1701/1715). Hasta el 25 de septiembre de 1808 no volvieron a reunirse las Cortes Generales. Ello tuvo lugar, al crearse la Junta Suprema Central, como consecuencia del levantamiento ante la invasión francesa. Fernando VII, en el año 1833, convocó las últimas *Cortes estamentales* del Antiguo Régimen. Su finalidad fue el juramento, como Princesa de Asturias, de la futura Isabel II. A medio camino entre las *Cortes estamentales* del Antiguo Régimen, y las Cortes oligocráticas no estamentales (porque no estaban reunidas por separado, sino en sesión conjunta y sus miembros eran elegidos por sufragio censitario indirecto), podemos considerar las creadas por el Estatuto Real de 1834. Estamos ante una Carta Otorgada promulgada por la Reina regente, María Cristina de Borbón. Estas Cortes del Estatuto Real de 1834 estaban integradas por un Estamento de Próceres (o Cámara Alta, siguiendo el modelo de la Cámara de los Lores británica). Los miembros de esta Cámara, eran designados por el Rey entre los grandes terratenientes y otros integrantes de la Oligocracia española. Además, el Estatuto Real de 1834 establecía un Estamento de Procuradores (o Cámara Baja, a tenor del modelo británico de la Cámara de los Comunes). En este caso, sus miembros eran elegidos por sufragio restringido en el que participaban unas 16.000 personas, entre una población española de unos 12 millones de habitantes.

¹¹ Las *Cortes estamentales* existieron en los Reinos cristianos peninsulares desde la baja Edad Media. En concreto desde finales del siglo XII, hasta finales del siglo XVIII. Sus orígenes los encontramos en la Curia Regia altomedieval (*Curia Regis*), órgano estatal de carácter consultivo que lo integraban nobles, altos eclesiásticos y oficiales de la Casa del Rey. La transformación de la Curia Regia altomedieval (*Curia Regis*), en Cortes se produjo como consecuencia de la necesidad que tuvieron los Reyes de conceder derechos, en forma de fueros y privilegios, a

Uno de los grandes acontecimientos generados por las Cortes de Cádiz, fue que aprobaron, su primer día, las que serían también sus primeras Normas, esto es, el DECRETO I, de 24 DE SEPTIEMBRE DE 1810. Estas *Normas* proclamaban como Rey legítimo a Fernando VII y declaraban nula su abdicación en favor de Napoleón, al no contar con la aprobación nacional. Se trataba de unas *Normas* de

determinadas poblaciones. Y posteriormente a admitir en las reuniones a los representantes de las villas y ciudades, denominados Procuradores. Las *Cortes estamentales* eran *Cortes oligocráticas* que únicamente representaban, ante el Rey, los intereses exclusivos de las clases privilegiadas, nobleza, alto clero y la incipiente burguesía. Debido a las continuas necesidades financieras de los Reyes su principal función fue la de aprobar tributos. También, en ellas, tenía lugar la presentación de peticiones y agravios. Las *Cortes estamentales* más antiguas, que se tiene constancia, tuvieron lugar en el Reino de León, dónde se reunieron por primera vez, en el año 1188. Sus funciones podían diferir en cada Reino. Las *Cortes estamentales* que surgen durante la baja Edad Media estaban integradas, además de por nobles y eclesiásticos de alto rango, por la presencia novedosa de lo que se denominaba *común* o *pueblo llano*. Denominación incorrecta, a la vez que equívoca, puesto que no se representaba para nada al Pueblo, sino únicamente a una Oligocracia urbana, de algunas ciudades, no de todas, a las que previamente se les había concedido el denominado *voto en Cortes*. Estas *Cortes estamentales* se convocaron, con frecuencia, durante la baja Edad Media y hasta mediados del siglo XVII. Para esta época, sus funciones eran casi exclusivamente fiscales en el Reino de Castilla. En cambio, las Cortes, tanto en la Corona de Aragón como en el Reino de Navarra, disponían de más funciones, puesto que, el menor *poder* del Rey hacía que los suyos fuesen mayores. Eran *Cortes estamentales* al igual que lo era la propia sociedad. A estas Cortes asistían todos los estamentos. En el Reino de Castilla la integraban los nobles, los eclesiásticos de alto rango y los representantes de algunas ciudades. En la Corona de Aragón se diferenciaba entre la alta nobleza y los caballeros. En consecuencia, los campesinos carecían de representación, e incluso los burgueses con menos capital, puesto que los Procuradores solían ser miembros de las familias más adineradas de cada ciudad. Las *Cortes estamentales* únicamente podían ser convocadas por el Rey. Éste, además, era quien determinaba los asuntos a tratar, llevados a cabo, por cada uno de los estamentos, de modo separado. Los Procuradores estaban obligados a votar siguiendo las instrucciones que habían recibido de la ciudad a la que representaban. Las resoluciones adoptadas en las *Cortes estamentales* quedaban registradas en lo que se denominaba *Cuadernos de Cortes*. Con la llegada de los Habsburgo se incrementó el *poder* de los Reyes, debilitándose, por tanto, el de las *Cortes estamentales*. Las *Cortes estamentales* no eran permanentes, y al finalizar sus cometidos se disolvían. SANTAMARÍA PASTOR, al respecto, manifiesta: «En cuanto a las *Cortes*, la primera reunión de las mismas en que existe constancia fehaciente de la participación burguesa es la de las Cortes de León de 1188, bajo el reinado de Alfonso IX; una participación por cierto, bastante anterior a las primeras registradas en Alemania (Dieta de 1232), Inglaterra (Parlamento de Simón de Montfort, 1265) y Francia (Estados Generales de 1302, convocados por Felipe el Bello). En el reino de Aragón, la participación burguesa comienza también tempranamente, en las Asambleas de Paz y Tregua de 1214 y 1218 (o en la Curia de Huesca de 1247, según otras opiniones)». *Vid.: Fundamentos de Derecho Administrativo*, Tomo I, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1988, pág. 92.

la máxima importancia, al configurar los grandes y novedosos principios, por los que, a partir de entonces, se regiría el Estado español:

1. La soberanía nacional residía en las Cortes legítimamente constituidas, que eran depositarias del *poder* de la Nación.
2. Defensa de la *separación de poderes*, otorgándose a las Cortes el *poder legislativo*.¹²

Una de las consecuencias esenciales de lo anterior, consistió en que al Pueblo español, de nuevo le fue usurpado el *poder*. A partir de entonces, se creó lo que se denomina *Estado mixto*, en este caso *Monocracia y Oligocracia*, al repartirse los *poderes del Estado* entre el Rey y una minoría de oligarcas.

Las esclarecedoras palabras de TOMÁS VILLARROYA ponen de manifiesto, el auténtico alcance y significación que tuvo el DECRETO I, DE 24 DE SEPTIEMBRE DE 1810, de las Cortes gaditanas:

Las Cortes Generales y Extraordinarias de la Nación se reunieron en la Isla de León el 24 de septiembre de 1810. En un primer Decreto, de la misma fecha, proclamaron el principio de la soberanía nacional, el de la división de poderes y del de la nueva representación. Ese Decreto supuso un cambio radical en el Derecho Público español: su aprobación significó el verdadero comienzo de nuestra revolución. Sin duda, ésta fue la norma política más importante de las Cortes hasta la promulgación de la Constitución.¹³

¹² EL DECRETO I, DE 24 DE SEPTIEMBRE DE 1810, establecía: «Los Diputados que componen este Congreso, y que representan la Nación Española, se declaran legítimamente constituidos, en Cortes generales y extraordinarias, y que reside en ellas la soberanía nacional. Las Cortes generales y extraordinarias de la Nación española, congregadas en la Real Isla de León, conformes en todo con la voluntad general, pronunciada del modo más enérgico y patente, reconocen, proclaman y juran de nuevo por su único y legítimo Rey al Señor D. Fernando VII de Borbón; y declaran nula, de ningún valor y efecto la cesión de la Corona que se dice hecha en favor de Napoleón, no solo por la violencia que intervino en aquellos actos injustos e ilegales, sino principalmente por faltarle el consentimiento de la Nación. No conviniendo queden reunidos el poder legislativo, el ejecutivo y el judicial, declaran las Cortes generales y extraordinarias que se reservan el ejercicio del poder legislativo en toda su extensión».

¹³ TOMÁS VILLARROYA, J.: «Las Cortes de 1810. Primeras medidas», *Cuadernos de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núm. 1, Valencia, 1992, pág. 41.

En cuanto a su estructura, la Carta Magna de 1812 constaba de diez Títulos: Título I: De la Nación española y de los Españoles; Título II: Del territorio de las Españas, su religión y gobierno, y de los ciudadanos españoles; Título III: De las Cortes; Título IV: Del Rey; Título V: De los Tribunales y de la Administración de Justicia en lo Civil y en lo Criminal; Título VI: Del Gobierno interior de las Provincias y de los Pueblos; Título VII: De las Contribuciones; Título VIII: De la fuerza militar nacional; Título IX: De la instrucción pública; Título X: De la observancia de la Constitución, y modo de proceder para hacer variaciones en ella.

Estamos, por tanto, ante una Carta Magna muy extensa. La mayor de todas las habidas en España. De hecho, duplica, triplica y incluso cuadruplica, según el caso, a las demás.¹⁴

En cuanto a su reforma, se trataba de una Carta Magna muy rígida, tal y como figuraba regulado en el artículo 377. Además, había que tener en cuenta, que hasta pasados ocho años desde su entrada en vigor, no se podía llevar a cabo modificación alguna. Al imponer estas dificultades, se pretendía dar estabilidad, duración y fijeza a su obra, pretendiendo evitar las modificaciones apresuradas y la inestabilidad en el sistema institucional.

3.2. Regulación de la Contaduría Mayor de Cuentas en la Carta Magna de 1812

La Carta Española de 1812 incluye, de manera expresa, entre sus Normas a la *Contaduría Mayor de Cuentas*. Así, en su artículo 350, dentro del Título VII *De las Contribuciones*, disponía:

Para el examen de todas las cuentas de caudales públicos habrá una Contaduría mayor de cuentas, que se organizará por una ley especial.

A tenor de la anterior Norma constitucional, las Cortes de Cádiz a través del DECRETO CCLXXX, de 7 de agosto de 1813, en reunión general y extraordinaria, aprobaron el Reglamento para la Tesorería general, las del ejército y de provincia: y para la Conta-

¹⁴ La enorme extensión de la Carta Magna de 1812 fue justificada por AGUSTÍN DE ARGÜELLES, en el *Discurso Preliminar*, con las siguientes palabras: «La razón más principal de la Comisión consiste en que la Constitución de la monarquía española debe ser un sistema completo y bien ordenado cuyas partes guarden entre sí el más perfecto enlace y armonía».

duría Mayor de Cuentas¹⁵. En palabras de MENDIZÁBAL ALLENDE, dicha Normativa venía a significar:

La primera reglamentación auténticamente contemporánea de la Contaduría y representa una transformación entre la influencia francesa, patente en toda la obra de los constituyentes gaditanos, y la tradición española, con predominio aún de ésta.¹⁶

El DECRETO CCLXXX, de 7 de agosto de 1813, de las Cortes Generales y extraordinarias, establece la regulación de la *Contaduría Mayor de Cuentas* como un órgano administrativo de revisión contable, al margen del ámbito jurisdiccional, desapareciendo de entre sus órganos la Fiscalía y la denominación de Tribunal.¹⁷

Además, se pretendía garantizar la independencia de los Contadores, disponiendo que sus empleos serán incompatibles con cualesquiera otros.¹⁸

Otro aspecto de interés, en relación al control financiero del Estado, se estableció en los artículos 351 y 352 de la Carta Española de 1812, al consagrar la publicidad de la gestión financiera estatal.¹⁹

¹⁵ En palabras de GÓMEZ SÁNCHEZ: «Este Decreto de 1813, configura la *Contaduría Mayor de Cuentas* como un órgano técnico de revisión contable, pero sin carácter judicial, suprimiendo de entre sus propios órganos la Fiscalía y el nombre de Tribunal. Destaca ya en esta época la necesidad de garantizar la independencia de los Contadores, por lo que se establece la incompatibilidad de estos empleos con cualquier otros». Vid. GÓMEZ SÁNCHEZ, Y.: *El Tribunal de Cuentas. El control económico-financiero externo en el ordenamiento constitucional español*, Marcial Pons, Madrid, 2001, pág. 32.

¹⁶ MENDIZÁBAL ALLENDE, R. DE: «La crisis del Antiguo Régimen y la jurisdicción contable», *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 222, 1967, pág. 21.

¹⁷ Por otra parte, es importante recordar, como señala GÓMEZ SÁNCHEZ, el ámbito territorial de los poderes de la Contaduría: «Tuvo la Contaduría un ámbito de competencias nacional, dado que ya Felipe V había suprimido en Aragón a los Maestres Racionales, y, finalmente, por Decreto CCI de Cortes, de 9 de octubre de 1812, se había sancionado el Reglamento de las Audiencias y Juzgados de Primera Instancia que extingüía expresamente la Cámara de Comptos de Navarra». Vid. GÓMEZ SÁNCHEZ, Y.: *El Tribunal de Cuentas. El control económico-financiero externo en el ordenamiento constitucional español*, Marcial Pons, Madrid, 2001, pág. 33.

¹⁸ El artículo 12 del Capítulo III, del Decreto de 7 de agosto de 1813 disponía: «La Contaduría Mayor se compondrá de un Presidente, cinco Contadores Mayores, un Secretario y, a lo más, de quince Contadores de primera clase, quince de segunda y quince de tercera; y así podrá el gobierno reducir proporcionalmente este número, oyendo a la Contaduría Mayor. Ésta tendrá además un archivero y ocho oficiales de libros. Todos estos empleos serán incompatibles con cualesquiera otros».

¹⁹ Debemos relacionar estas dos Normas, con la importante aportación del artículo 14 de la *Declaración del Derechos del hombre y del ciudadano*, de 26 de agosto

Artículo 351. La cuenta de la tesorería general, que comprenderá el rendimiento anual de todas las contribuciones y rentas, y su inversión, luego que reciba la aprobación final de las Cortes, se imprimirá, publicará y circulará a las diputaciones de provincia y a los ayuntamientos.

Artículo 352. Del mismo modo se imprimirá, publicarán y circularán las cuentas que rindan los secretarios del Despacho de los gastos hechos en sus respectivos ramos.

Además, resulta de especial significación destacar que la Carta Española de 1812 creó las *Contadurías Generales de Valores y Distribuciones*, que se pueden considerar como un antecedente directo de la Intervención General de la Administración del Estado. El artículo 348 de la Carta gaditana establece:

Para que la Tesorería general lleve su cuenta con la pureza que corresponde, el cargo y la data deberán ser intervenidos respectivamente por las Contadurías de valores y de distribución de la renta pública.

En 1814 se inicia la primera etapa del reinado de FERNANDO VII. La Carta Española de 1812 dejó de aplicarse, lo que supuso el regreso al denominado Antiguo Régimen, tras la promulgación del Real Decreto, de 4 de mayo de 1814. En éste, el Monarca disponía:

Declaro que mi real ánimo es no solamente no jurar ni acceder a dicha Constitución ni a Decreto alguno de las Cortes generales y extraordinarias y de las ordinarias actualmente abiertas (...), sino el de declarar aquella Constitución y aquellos decretos nullos y de ningún valor ni efecto, ahora ni en tiempo alguno, como si no hubiesen pasado jamás tales actos y se quitasen de en medio del tiempo.

El regreso de FERNANDO VII a España trajo consigo la vuelta al Absolutismo. Por medio del Real Decreto de 11 de agosto de 1814, se instauró de nuevo el *Consejo de Hacienda*, en el que se integró el *Tribunal de la Contaduría Mayor de Cuentas* como una de sus salas.

de 1789: «Todos los ciudadanos tienen el derecho de comprobar, por sí mismos o a través de sus representantes, la necesidad de la contribución pública, de aceptarla libremente, de vigilar su empleo y de determinar su prorrateo, su base, su recaudación y su duración».

3.3. El Trienio Liberal (1820/1823) y el Real Decreto de 30 de junio de 1820 que aprobó la Instrucción de la Contaduría Mayor de Cuentas

a) *El Trienio Liberal (1820/1823) y las reformas en las Finanzas del Estado realizadas por CANGA ARGÜELLES*

El Teniente Coronel RIEGO llevó a cabo el alzamiento de 1 de enero de 1820, en Cabezas de San Juan (Sevilla), con las tropas que iban destinadas a los territorios americanos, para sofocar los conflictos emancipadores que allí se estaban produciendo.²⁰ El 9 de marzo de 1820, en Madrid, el Rey Fernando VII, atemorizado, juró la Carta Española de 1812 y suprimió la Inquisición. Se inició, de este modo, el denominado *Trienio Liberal* (1820/1823).

La Carta Española de 1812 se aplicaba, por primera vez, en una situación de paz y con el Rey en el interior del país. No obstante, al ser este último, un ferviente absolutista, dificultó, desde el principio, en todo lo que pudo, el normal funcionamiento del novedoso régimen político. Esta conducta del Rey provocó la escisión de los denominados *liberales*, lo que condujo a la inestabilidad en el régimen político del *Trienio Liberal* (1820/1823).²¹

CANGA ARGÜELLES fue designado Secretario del Despacho de Hacienda, y en cumplimiento del artículo 341 de la Carta Española de 1812, le correspondía la presentación del Presupuesto de los gastos y el plan de contribuciones que habrían de cubrirlos. Com-

²⁰ En Cabezas de San Juan (Sevilla), el Teniente Coronel RIEGO, arengó a sus tropas con una proclama, redactada por ALCALÁ GALIANO, en la que expresaba: «España está viviendo a merced de un poder arbitrario y absoluto, ejercido sin el menor respeto a las Leyes Fundamentales de la Nación. El Rey, que debe su trono a cuantos lucharon en la Guerra de la Independencia, no ha jurado, sin embargo, la Constitución, pacto entre el Monarca y el Pueblo, cimiento y encarnación de toda Nación moderna. La Constitución española, justa y liberal, ha sido elaborada en Cádiz, entre sangre y sufrimiento. Mas el Rey no la ha jurado y es necesario, para que España se salve, que el Rey jure y respete esa Constitución de 1812, afirmación legítima y civil de los derechos y deberes de los españoles, de todos los españoles, desde el Rey al último labrador (...) Sí, sí, soldados; la Constitución. ¡Viva la Constitución!».

²¹ Una vez producida la derrota definitiva de Napoleón en 1815, las grandes potencias absolutistas (Prusia, Rusia, Austria, y la Francia de Luis XVIII), acordaron la intervención frente a cualquier amenaza liberal en Europa. Así, se ordenó la intervención militar en España. El día 7 de abril de 1823, un ejército conocido como los *Cien Mil Hijos de San Luis*, entró en España, sin apenas resistencia popular. El día 1 de octubre de 1823, tras la última resistencia del Gobierno liberal en Cádiz, FERNANDO VII fue repuesto como Monarca absoluto.

pareció en las Cortes e hizo lectura de su célebre *Memoria sobre el Crédito Público*, de 13 de julio de 1820. Se trataba de un documento extenso, de cinco capítulos, en los que se examinaba la situación de la tesorería, de los fondos precisos para cubrir los gastos, del déficit, y en general de las decisiones que consideraba necesarias para el saneamiento de las cuentas del Estado.²²

A través de un Real Decreto, de 20 de marzo de 1820, se ordenó que la *Contaduría Mayor de Cuentas* elaborase la Instrucción que preveía el DECRETO CCLXXX, de 7 de agosto de 1813, de las Cortes generales y extraordinarias. Además, se reponían en sus cargos los *Contadores Mayores* nombrados en el primer período constitucional.

En el mes de abril de 1820 ya estaba constituido el primer Gobierno liberal. Su presidente era PÉREZ DE CASTRO. Y como Secretario de Estado y del Despacho de Hacienda fue nombrado CANGA ARGÜELLES, que permaneció en el cargo hasta el 1 de marzo de 1821.²³

La Real Orden de 12 de junio de 1820, aprobó el Reglamento para la administración, recaudación y distribución de los productos de la Hacienda, además de, para la dación de cuentas. Los órganos centrales de la Administración financiera eran una Dirección general, el Tesorero general y las Contadurías generales de recaudación y distribución, además de la Contaduría Mayor de Cuentas.

Así se llegó hasta el importante Real Decreto de 30 de junio de 1820, por el que se aprobó la *Instrucción de la Contaduría Mayor de Cuentas*, considerada como el primer Reglamento orgánico del Tribunal de Cuentas. Se desarrollaba, por fin, el DECRETO CCLXXX, de 7 de agosto de 1813, de las Cortes generales y extraordinarias. La *Instrucción de la Contaduría Mayor de Cuentas*, de 30 de junio de 1820, en palabras de MENDIZÁBAL ALLENDE:

Las características de la Contaduría, ya señaladas en su momento, permanecen inalterables en cuanto a su ámbito de actuación; la Instrucción no altera el planteamiento constitucional y contiene tan sólo una regulación casuística, reiterativa, minuciosa y

²² En relación a la *Memoria sobre el Crédito Público*, de 13 de julio de 1820, COMELLAS manifestó: «La memoria de Canga Argüelles, aunque no deja muy bien parada la eficiencia del Ministerio, es una exposición clara, inteligente y útil de una situación económica que iba a coadyuvar de forma decisiva al definitivo fracaso del régimen constitucional». *Vid.* COMELLAS GARCÍA-LLERA, J. L.: *El Trienio Constitucional*, Rialp, Pamplona, 1963, pág. 217.

²³ CANGA ARGÜELLES presentó a las Cortes, siendo Secretario de Estado de Hacienda, su célebre *Memoria sobre el Crédito Público* (1820).

desordenada del aspecto funcional de la Contaduría y su régimen interno.²⁴

b) *La Instrucción de la Contaduría Mayor de Cuentas, de 30 de junio de 1820*

La *Contaduría Mayor de Cuentas* quedaba integrada en la estructura de los órganos centrales del Ministerio de Hacienda. El cual ostentaba poderes en cuestión de nombramientos y régimen disciplinario.²⁵

No obstante, tal y como se prevé en la Instrucción (Capítulo 1, artículo 9), si el Ministerio de Hacienda o cualquier otra Secretaría del Despacho mandase o dispusiera alguna cosa a nombre del Rey, que el Presidente o Contadores no considerasen justa, y que se haya resuelto sin suficientes informes, no la cumplirán sin consultar antes al Rey, para que mejor enterado, pueda proveer lo conveniente. Además, existía vinculación con los Tribunales, puesto que se admitía la posibilidad de impugnación contra las resoluciones ante la Audiencia.

A la *Contaduría Mayor de Cuentas* se le otorgaban funciones jurisdiccionales y funciones fiscalizadoras:

a) *Funciones fiscalizadoras*: Los Contadores de todas las mesas, una vez fenecidas las Cuentas, elaboraban sus estados particulares con las observaciones que estimasen oportunas y los pasaban con las Cuentas a la Secretaría, que preparaba las Cuentas Generales. Posteriormente, y una vez concluidas, el Secretario las presentaba al Presidente y Contadores mayores, para que acordasen su remisión a las Cortes. Una vez que éstas, aprobasen las Cuentas, las devolvían a la Contaduría Mayor para que quedasen inventariadas y rubricadas en los libros.

²⁴ MENDIZÁBAL ALLENDE, R. DE: *El Tribunal de Cuentas y el nacimiento de la Administración contemporánea*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2000, pág. 53.

²⁵ La Instrucción de 30 de junio de 1820, de la *Contaduría Mayor de Cuentas*, constaba de 150 artículos, que estaban estructurados en dos capítulos y una parte final. La numeración era independiente en cada una de las tres partes. Así, el Capítulo 1 hacía referencia a la planta de la Contaduría Mayor de Cuentas, la ordenación de cuentas, su examen y fenecimiento; comprendía los artículos 1 a 45. El Capítulo 2 contenía siete apartados: «Obligaciones generales» (artículos 1 a 7); «Del Presidente» (artículos 8 a 20); «Del Presidente y Contadores mayores» (artículos 21 a 35); «Del Secretario» (artículos 36 a 53); «De los Contadores de las tres clases» (artículos 54 a 90); «Del archivo» (artículos 91 a 99) y «De los Oficiales de los libros» (artículos 100 y 101). La tercera y última parte, tenía la denominación «Prerrogativas» (artículos 1 a 4).

b) *Funciones jurisdiccionales*: Corresponde a la Contaduría el enjuiciamiento de las Cuentas, que abarca la exigencia de su rendición, el examen, glosa y fenecimiento. Además del cobro de los *alcances* en favor de la Hacienda, que hayan sido confesados o descubiertos en las cuentas y, por último, la cancelación de las fianzas prestadas por los que manejan los fondos estatales en garantía de su gestión.²⁶ Podrá declarar la existencia de falsedad o malversación de caudales del Estado e imponer la condena correspondiente.

Formaban parte de la *Contaduría Mayor de Cuentas* un Presidente, cinco Contadores mayores, un Secretario, quince Contadores de primera clase, quince Contadores de segunda clase y otros quince Contadores de tercera clase.

Para poder ocupar estos cargos, se requería, además de haber cumplido 25 años, mérito y aptitud. También, y por primera vez, se aludía a la *lealtad política*, en el sentido de adhesión a la Carta española de 1812 y a las nuevas instituciones del Estado. En el caso de quedar vacante el cargo de Presidente, correspondía al Rey, elegir entre los cinco Contadores mayores, aquel que más fuese de su agrado.

4. EL TRIBUNAL MAYOR DE CUENTAS DE FERNANDO VII

4.1. La Década Ominosa (1823/1833) y las reformas en las Finanzas del Estado realizadas por López Ballesteros

El Rey FERNANDO VII, por medio del Decreto de 1 de octubre de 1823, declaraba:

Nulos y de ningún valor todos los actos del Gobierno llamado constitucional (de cualquier clase y condición que sean) que ha dominado a mis pueblos desde el día 7 de marzo hasta hoy día 1.º de octubre de 1823, declarando, como declaro, que en toda

²⁶ Así aparecía establecido en el Capítulo 1, artículo 43 de la Instrucción de la Contaduría Mayor de Cuentas de 30 de junio de 1812: «Siendo muy conveniente al mayor resguardo y seguridad de los intereses de la nación que los que manejen caudales o efectos de la Hacienda Pública, y daban dar fianzas por la calidad de sus destinos, las den antes de tomar posesión de ellos, y que consten cuales sean en la contaduría mayor, para proceder contra los que resultaren alcanzados, y evitar las grandes dilaciones y entorpecimientos en la cobranza, y aun extravío de las mismas fianzas que se han notado en algunos, cuya utilidad y necesidad ha hecho conocer la experiencia, se remitirá testimonio de ellas a la contaduría mayor, y no podrán desglosarse sin que los interesados hagan constar su solvencia por certificación o finiquito de la misma contaduría mayor».

esta época he carecido de libertad, obligado a sancionar las leyes y expedir las órdenes, decretos y reglamentos que contra mi voluntad se meditaban y expedían por el mismo Gobierno.

Entre los escasos aspectos positivos de la denominada *Década Ominosa* (1823/1833), encontramos, como una agradable sorpresa, las reformas en las Finanzas del Estado, llevadas a cabo por LÓPEZ BALLESTEROS. Entre las consecuencias a destacar, podemos citar el logro de un cierto equilibrio presupuestario, al que resultó favorable, la disminución de los gastos militares, una vez consumada la independencia de nuestras colonias americanas.

El día 2 de diciembre de 1823 LÓPEZ BALLESTEROS accedió al cargo de *Secretario del Despacho de Hacienda*. Sus primeras medidas Normativas estaban destinadas a la mejora de la organización de la Administración financiera del Estado. Ello habría de ser el instrumento previo, para poder implantar el orden financiero y contable, tan necesario en esos momentos, debido a la grave situación en que se encontraban las finanzas estatales. A través de un Real Decreto, de 18 de diciembre de 1823, separó las funciones de gestión de las rentas del Estado, con relación a las del gasto. El Real Decreto de 5 de enero de 1824, por el que estableció un nuevo sistema de *cuentas y razón*, fue completado posteriormente, por medio de una Instrucción general, el 3 de julio de 1824, para la dirección, administración, recaudación, distribución y cuenta de la Real Hacienda.²⁷

En el año 1830 todavía se pedía concentrar en la Secretaría del Despacho de Hacienda la recaudación, la distribución y la contabilidad de todos los tributos y rentas del Estado, cualquiera que fuese su denominación, y con independencia del objeto a que se destinase. Nada debía imponerse, percibirse y expenderse al margen de

²⁷ LÓPEZ BALLESTEROS ocupó el cargo de Secretario del Despacho de Hacienda, con el Rey Fernando VII, por un período de nueve años, durante la denominada *Década Ominosa* (1823/1833). Se trata de un período de tiempo relativamente largo, para un cargo ministerial del siglo XIX. Entre las numerosas e importantes medidas adoptadas bajo su mandato, hemos de destacar, al margen de las de ámbito presupuestario, las siguientes: la creación de la Bolsa de Madrid; la aprobación del Código de Comercio, la aprobación de la Ley de Enjuiciamiento de los Negocios y Causas Comerciales; la creación de las Intendencias de Guerra y de Marina; la creación de la Junta de Fomento de Riqueza Pública y la Caja de Amortización de Deuda; la fundación del Banco Español de San Fernando, sobre los restos del Banco de San Carlos; la creación de la Inspección Fiscal de Aduanas. Todas estas aportaciones tienen suficiente magnitud, como para considerar a LÓPEZ BALLESTEROS uno de los hacendistas más destacados de la historia de España.

este canal de la Administración económica del Reino. El 30 de septiembre de 1832 LÓPEZ BALLESTEROS cesó como Secretario del Despacho de Hacienda de Fernando VII.²⁸

4.2. La Ordenanza del Tribunal Mayor de Cuentas de 10 de noviembre de 1828

La Real Cédula, de 10 de noviembre de 1828, aprobó la *Ordenanza del Tribunal Mayor de Cuentas*.²⁹ A partir de entonces, se sustituye,

²⁸ PITA PIZARRO resume, con estas palabras, las aportaciones del Secretario del Despacho de Hacienda LÓPEZ BALLESTEROS: «Bajo la restauración del absolutismo se ha hecho elogio de la administración de don Luis López Ballesteros, porque tendió a fijar un orden regular en la administración y contabilidad, restableció en parte el crédito público, ensayó el equilibrar los gastos con las rentas, decretó la determinación anual de los presupuestos, procuró reprimir el contrabando y dio tal cual estabilidad y decoros a los empleados. (...) Pero todas estas buenas disposiciones valían muy poco en comparación de los males que llevaba en sí mismo aquel sistema de gobierno el tributario restablecido en 1824 y los que causaban inmediatamente la reamortización de los bienes eclesiásticos y vinculados, la renovación de los privilegios y exenciones, el aumento de las ruinosas contribuciones sobre consumos, las prohibiciones y trabas en el comercio y la industria, la rigurosa exacción del diezmo y las franquicias socaliñas de un clero numerosísimo, triunfante e insaciable. (...) Tal fue en resumen el resultado de una administración de nueve años con un poder absoluto. Si proyectó algunos bienes, apenas pasaron de proyectos, al paso que restableció todos los males del antiguo régimen y los fortaleció y aumentó considerablemente». *Vid.* PITA PIZARRO, P.: *Examen económico, histórico-crítico de la Hacienda y Deuda del Estado, proyecto de su reforma general y la del Banco, equilibrando las rentas y los gastos, restableciendo el crédito y fomentando la prosperidad nacional*, Madrid, 1840, págs. 45 y 46.

²⁹ La Ordenanza del Tribunal Mayor de Cuentas, de 10 de noviembre de 1828 contenía 113 artículos y una disposición derogatoria. El Título I, se refería al Tribunal Mayor de Cuentas, su autoridad y obligaciones (arts. 1 a 24). Comprendía cuatro Capítulos: el Cap. 1 sobre a la autoridad, planta y dotaciones; el Cap. 2 sobre las facultades y obligaciones del Tribunal Mayor de Cuentas considerado como autoridad gubernativa; el Cap. 3 sobre la jurisdicción y facultades del Tribunal Mayor de Cuentas considerado como autoridad judicial; el Cap. 4 sobre las facultades y obligaciones especiales del Presidente, y demás empleados del Tribunal. Título II De las obligaciones de dar cuentas, formarlas, presentarlas, modo de examinarlas, aprobarlas y fenecerlas (arts. 25 a 92). Comprendía cinco Capítulos: Cap. 1, sobre la obligación de dar cuentas, épocas y formalidades en que deberán formarse y presentarse; Cap. 2, sobre la distribución de los trabajos para el examen de las cuentas; Cap. 3, sobre la presentación de cuentas y del método que deberá observarse en su examen; Cap. 4, sobre la expedición de finiquitos y curso posterior de las cuentas; Cap. 5, sobre el modo de proceder en la cobranza de los alcances que resulten en favor de la Real Hacienda y en el reintegro de las cantidades así de caudales como de efectos que se hayan entregado indebidamente. Título III De las penas en que incurrirán los que estando obligados a rendir cuentas no las presenten en el tiempo prevenido, los que la presenten con defectos que no constituyen delito y los que incurren en él (arts. 93 a 104). Comprendía tres

por primera vez de manera oficial, la denominación de *Contaduría Mayor de Cuentas*, por la de *Tribunal Mayor de Cuentas*.³⁰ Así, en su artículo primero disponía:

Artículo 1. Para el examen, aprobación y fenecimiento de las cuentas de la administración, recaudación y distribución de los efectos y productos de las rentas y ramos que constituyen mi Real Hacienda, y cualesquiera otros públicos o del Estado, habrá en la Corte una Autoridad especial y superior que se titulará «Tribunal Mayor de Cuentas».

Esta Ordenanza estuvo en vigor hasta la aprobación de la primera Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, de 25 de agosto de 1851. Ha sido considerada como el primero de los Reglamentos orgánicos del Tribunal de Cuentas. Su aprobación, tal y como reflejaba expresamente el preámbulo, ponía de manifiesto la constante preocupación que han mostrado los Monarcas por el control de las finanzas de sus Reinos.

La *Ordenanza del Tribunal Mayor de Cuentas* unifica las funciones revisora y judicial, de las que, hasta ese momento, se encargaban la Contaduría Mayor de Cuentas y su Tribunal.³¹

El *Tribunal Mayor de Cuentas* dependía inmediatamente del Ministerio o Despacho de Hacienda, por quién se le comunicaban las órdenes respectivas para el desempeño de sus atribuciones. Se configuraba como un órgano colegiado de carácter mixto, en el sentido de que tenía funciones fiscalizadores y jurisdiccionales. Dicha jurisdicción que era especial y privativa se ejercía por delegación del Rey, titular del *poder de juzgar*, como elemento esencial del Antiguo Régimen. Además, la confusión de funciones administrativas y judiciales en un mismo órgano, era una característica principal del sistema po-

Capítulos: Cap. 1, sobre las penas en que incurrirán los que no cumplan con la presentación de cuentas en el tiempo prevenido; Cap. 2, sobre las penas que se impondrán a las personas que presenten las cuentas con defectos que no constituyen delito; Cap. 3, sobre las penas en que incurrirán los que en las cuentas cometieron defectos que constituyen verdadero delito. Título IV De las cuentas atrasadas (arts. 105 a 113). Comprende un único capítulo sobre el examen, aprobación y fenecimiento de las cuentas.

³⁰ La denominación de *Tribunal Mayor de Cuentas* estuvo vigente hasta la aprobación de la primera Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, de 25 de agosto de 1851. A partir de entonces, se adoptó la denominación actual de *Tribunal de Cuentas*.

³¹ Se trataba del primigenio *Tribunal de Oidores*, encuadrados en el *Consejo de Hacienda*, tal y como aparece especificado en el artículo 2 de la Ordenanza del Tribunal Mayor de Cuentas de 10 de noviembre de 1828.

lisinodial vigente en la Monarquía Hispánica de los Austrias. Esta confusión tenía su raíz en la contemplación de la actividad sustantiva que regula, administra y enjuicia; y cuya identidad objetiva servía como principio unificador de tan diferentes funciones.³²

Según disponía el artículo 3 de la Ordenanza de 10 de noviembre de 1828, el *Tribunal Mayor de Cuentas* tenía atribuciones en el ámbito administrativo y judicial.

a) *Funciones fiscalizadoras*: Entre sus funciones principales destacaba la de fiscalizar la actividad financiera de la Administración del Estado. Para ello habría de elaborar y enviar cada año al Ministerio de Hacienda, para conocimiento del Rey, informes y resúmenes, en los que, diferenciando rentas, ingresos y gastos, se indicasen los movimientos de las cuentas de la Administración estatal.³³

b) *Funciones jurisdiccionales*: El artículo 3 de la Ordenanza de 1828 menciona la utilización de los apremios contra los que se resistiesen o rehusasen a la rendición de las cuentas.³⁴ De este modo, se podía proceder ejecutivamente y con arreglo a la Normativa en vigor, contra todos los que como principales, sus herederos y fiadores, resultaban deudores de la Real Hacienda, en el manejo que hubiesen tenido de sus caudales y efectos, hasta su completo reintegro.³⁵

En cuando a su estructura orgánica, según disponían los artículos 4 y 5 de la Real Cédula de 10 de noviembre de 1828, el Tribunal Mayor de Cuentas estaba integrado por el Presidente, los Ministros-Contadores mayores y el Secretario. Además había dos Fiscalías, una jurídica, encomendada al fiscal togado. La otra,

³² MENDIZÁBAL ALLENDE, R. DE: *El Tribunal de Cuentas y el nacimiento de la Administración Contemporánea*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2000, pág. 80.

³³ Estos informes del *Tribunal Mayor de Cuentas*, venían a ser una especie de antecedente de las *Memorias anuales*, cuya obligatoriedad fue implantada, a través del artículo 16 de la Ley Orgánica de 25 de junio de 1870.

³⁴ Así, el artículo 17.1 de la Ordenanza de 10 de noviembre de 1828, le otorgaba poderes al Tribunal Mayor de Cuentas, para: «Conocer privativamente, y con inhibición de todos los Tribunales y Juzgados del Reino, de todos los casos y causas relativas a la presentación de las cuentas de que trata esta Ordenanza, cualquiera que sea el fuero o consideración que tengan las personas y corporaciones obligadas a darlas, cuando no hayan bastado las providencias gubernativas para conseguirlo».

³⁵ *Vid.* Artículos 3 y 17 de la Real Cédula, de 10 de noviembre de 1828, que aprueba la Ordenanza del Tribunal Mayor de Cuentas.

económica, de la que se encargaban el fiscal de contabilidad y un agente fiscal.³⁶

La *Ordenanza del Tribunal Mayor de Cuentas*, de 10 de noviembre de 1828, fue muy meritoria, debido al condicionante de la estructura política a la que estaba sometido el Estado, a diferencia de la Instrucción de 30 de junio de 1820. Ello hay que ponerlo en el haber del Secretario de Estado de Hacienda, LÓPEZ BALLESTEROS, persona ejemplar e incorruptible.³⁷

³⁶ MENDIZÁBAL ALLENDE, en cuanto a la Real Cédula, de 10 de noviembre de 1828, realiza las siguientes consideraciones: «La Ordenanza de 1828 crea de nueva planta una institución fiscalizadora a la que se denomina «Tribunal» por primera vez, en su conjunto, y en la que se unifican las funciones revisora y judicial encomendadas hasta entonces a la Contaduría Mayor de Cuentas y a su Tribunal, el primigenio Tribunal de Oidores, encuadrados en el Consejo de Hacienda, como se reconoce explícitamente (art. 2.^o). Sin embargo, quedan vestigios de esta originaria diversificación funcional en la misma clasificación de sus atribuciones en gubernativas y judiciales, así como en el establecimiento de órganos especiales y distintos para cada una de ellas, e incluso en el propio texto de la Ordenanza que inadvertidamente alude a la ya inexistente Contaduría (art. 18,3.^o) y al Tribunal de Contaduría Mayor (art. 27). El Tribunal es un órgano *colegiado*, de naturaleza híbrida (gubernativo y judicial), cuya jurisdicción *especial* (artículo 1.^o) y *privativa* (art. 17.^o) por razón de la materia, se ejerce con carácter *delegado* del Rey, que retiene y conserva íntegra en sus manos la potestad de juzgar. Esta característica, propia del «antiguo régimen», aparece clara e inequívocamente establecida no sólo porque el Monarca se reserva la facultad de prorrogar los plazos para la presentación de cuentas, sino porque además se prevé la existencia de asuntos cuya naturaleza exija la «resolución expresa» del Rey (artículo 13, 3.^a y 6.^a). Conserva finalmente su carácter *supremo* en la parcela jurisdiccional propia, cualidad que revela en un aspecto meramente formal tanto la propia denominación de «mayor» como la correlativa calificación de «autoridad superior» (art. 1.^o) y, en su contenido sustancial, la configuración como juez de apelación respecto de los Juzgados de Hacienda en materia de cuentas, cobranza de alcances y sus incidencias». *Vid.* MENDIZÁBAL ALLENDE, R. DE: *El Tribunal de Cuentas y el nacimiento de la Administración contemporánea*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2000, págs. 79 y 80.

³⁷ GÓMEZ SÁNCHEZ pone de manifiesto: «A modo de valoración digamos que el Tribunal Mayor de Cuentas, al depender del Ministerio del Despacho de Hacienda, veía mermada su independencia frente al Ejecutivo. Ello a pesar de que su competencia *privativa* se extendía cualquiera que sea el fuero o consideración que tuvieran las personas y corporaciones que manejaran caudales o efectos de la Real Hacienda. Era concebido como órgano judicial supremo de la jurisdicción de Hacienda en las apelaciones contra las resoluciones de los Juzgados de Hacienda, pero sólo en determinadas materias de cuentas, cobranza de alcances, etc. Y, además, sólo en el Reino de Castilla (se había vuelto a instaurar el Maestre Racional para Aragón y la Cámara de Comptos de Navarra). En el resto de materias, las apelaciones de los Juzgados de Hacienda iban ante el Consejo Supremo de Hacienda, hasta 1834; luego al Tribunal Supremo de Hacienda, y, desde 1835, suprimido éste, ante el Tribunal Supremo de Justicia». *Vid.* GÓMEZ SÁNCHEZ, Y.: *El Tribunal de Cuentas. El control económico-financiero externo en el ordenamiento constitucional español*, Marcial Pons, Madrid, 2001, pág. 36.

5. EL TRIBUNAL DE CUENTAS EN EL ESTATUTO REAL (CARTA OTORGADA) DE 1834

5.1. El Estatuto Real (Carta Otorgada) de 1834: características generales

En sus aspectos formales, lo primero que habría que destacar, es que frente a los 384 artículos de la Carta Española de 1812, el Estatuto Real (Carta Otorgada) de 1834 contiene solamente 50 artículos, agrupados en cinco Títulos: Título I: De la convocación de las Cortes generales del Reino; Título II Del Estamento de próceres del Reino; Título III Del Estamento de Procuradores del Reino; Título IV De la reunión del Estamento de Procuradores del Reino; Título V Disposiciones generales.

Lo anterior, hace que el Estatuto Real (Carta Otorgada) de 1834 tenga un carácter de incompleto. Se limitaba a la regulación de las Cortes y sus relaciones con el Rey. No contenía, por tanto, ningún título dedicado a este último, ni a los ministros. Y lo más importante, carecía de una declaración de derechos. Además, era de tipo *flexible*, ya que no estaba previsto ningún mecanismo específico para su reforma.

5.2. Regulación del Tribunal de Cuentas en el Estatuto Real de 1834

El Estatuto Real, de 10 de abril de 1834, no incluía de modo específico nada relativo a la institución del Tribunal de Cuentas.

Únicamente, y relacionado con el control de las Finanzas del Estado, el Estatuto Real de 1834, dentro del Título V *Disposiciones generales*, establecía en sus artículos 35 y 36:

Art. 35. Las contribuciones no podrán imponerse, cuando más, sino por término de dos años, antes de cuyo plazo deberán votarse de nuevo por las Cortes.

Art. 36. Antes de votar las Cortes las contribuciones que hayan de imponerse, se les presentará por los respectivos Secretarios de Despacho una exposición en que se manifieste el estado que tengan los varios ramos de la Administración pública, debiendo después el Ministro de Hacienda presentar a las Cortes el presupuesto de gastos y los medios de satisfacerlos.

Sobre estas Normas, habría que especificar que se trataba de la mera presentación de dos documentos (exposición y Presupues-

tos), sobre los que no se requería aprobación parlamentaria. Además, el período de presentación de ambos documentos sería el de dos años, a tenor de lo establecido en el citado artículo 35.³⁸

En 1836 se suprime la *Contaduría de Propios y Arbitrios*, cuyas atribuciones eran el enjuiciamiento de la actividad financiera municipal. La *Cámara de Comptos de Navarra* mantuvo sus funciones específicas a través del Reglamento Provisional de la Administración de Justicia, de 26 de septiembre de 1835. Fue suprimida por el Real Decreto de 18 de marzo de 1836.³⁹

6. EL TRIBUNAL DE CUENTAS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1837

6.1. La Carta Magna de 1837: características generales

La Constitución Española de 1837 estaba estructura de trece Títulos, 77 artículos y dos adicionales: Título I De los españoles; Título II De las Cortes; Título III Del Senado; Título IV Del Congreso de los Diputados; Título V De la celebración y facultades de las Cortes; Título VI Del Rey; Título VII De la Sucesión de la Corona; Título VIII De la menor edad del Rey y de la Regencia; Título IX De los Ministros; Título X Del Poder Judicial; Título XI De las Diputaciones provinciales y de los Ayuntamientos; Título XII De las contribuciones; Título XIII De la fuerza militar nacional.

Se trata de una Constitución completa y sistemática, que contiene una declaración de derechos unificada. Es de tipo flexible al no establecerse ningún mecanismo específico de reforma. No estaba previsto, tampoco, el control de constitucionalidad de las Leyes.

³⁸ Para ALBIÑANA GARCÍA-QUINTANA: «Ha de afirmarse, por tanto, que el presupuesto carece de respaldo constitucional y parlamentario en el Estatuto Real. Por él venía a reglamentarse el funcionamiento de las Cortes, carentes de toda iniciativa, ya que el artículo 31 del propio Estatuto Real advertía: «Las Cortes no podrán deliberar sobre ningún asunto que no se haya sometido expresamente a su examen en virtud de un Decreto Real». Al fin fue obra de los moderados, oligarcas del liberalismo, dirigidos por los llamados aristócratas de la Administración pública, servidores de las exigencias de la «utilidad pública» y comulgantes con las ideas de Jovellanos». *Vid.* ALBIÑANA GARCÍA-QUINTANA, C.: «La evolución histórica del presupuesto español», *Hacienda Pública Española*, núm. 11, 1971, pág. 41.

³⁹ Tras la creación del Parlamento de Navarra en el año 1979, se vuelve a instaurar, como órgano dependiente de aquél, la *Cámara de Comptos*. El inicio de sus actividades tiene lugar en el año 1981. La Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración del Régimen Foral de Navarra, ratifica su función como órgano fiscalizador de las cuentas.

Al igual que la Constitución Española de 1812, y a diferencia del Estatuto Real (Carta Otorgada) de 1834 establecía que la soberanía recaía en la Nación.

6.2. Regulación del Tribunal de Cuentas en la Carta Magna de 1837

La Constitución Española, de 18 de junio de 1837, no recogía previsión alguna sobre el Tribunal de Cuentas. Con relación al control de las Finanzas del Estado, dentro del Título XII *De las Contribuciones*, establecía en sus artículo 72, 73 y 74:

Artículo 72. Todos los años presentará el Gobierno a las Cortes el presupuesto general de los gastos del Estado para el año siguiente, y el plan de las contribuciones y medios para llenarlos; como asimismo las cuentas de la recaudación e inversión de los caudales públicos para su examen y aprobación.

Artículo 73. No podrá imponerse ni cobrarse ninguna contribución ni arbitrio, que no esté autorizado por la ley de Presupuestos u otra especial.

Artículo 74. Igual autorización se necesita para disponer de las propiedades del Estado y para tomar caudales a préstamo sobre el crédito de la Nación.

7. EL TRIBUNAL DE CUENTAS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1845 Y EN LA LEY ORGÁNICA DE 25 DE AGOSTO DE 1851

7.1. La Carta Magna de 1845: características generales

En sus aspectos formales, la Carta Magna de 1845 resulta muy similar a la Carta Programática de 1837. Se puede calificar de extensión intermedia, ya que constaba de 80 artículos, distribuidos en trece Títulos.

MEDINA MUÑOZ considera que la variación más sustancial y profunda con respecto a la Carta Española anterior, estuvo en el establecimiento de la *soberanía compartida* (Estado mixto) entre la Corona y las Cortes.⁴⁰ Pasamos, en consecuencia, de la *soberanía*

⁴⁰ MEDINA MUÑOZ, M. A.: «La reforma constitucional de 1845», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 203, 1975, pág. 95.

nacional de la Carta Española de 1837, a la *soberanía compartida* (Estado mixto) entre el Rey y el Parlamento. Sobre este principio, se fundamentaría la nueva Carta Magna de 1845.⁴¹

En el Título X de la Carta Magna de 1837, se hacía referencia al *Poder Judicial*. Ello fue modificado en la Carta Magna de 1845 y se utilizó la nueva denominación *De la Administración de Justicia*. Con ello, la Carta Española de 1845 pretendía la pérdida de rango de un poder del Estado, que, al menos, formalmente se había atribuido en la Carta Magna anterior.

Por último, se trataba de una Carta Magna de las denominadas *flexibles*, puesto que no había previsto ningún procedimiento especial para su reforma.

7.2. Regulación del Tribunal de Cuentas en la Carta Magna de 1845

La Constitución Española de 23 de mayo de 1845 volvió a omitir referencia alguna al Tribunal de Cuentas. Únicamente preveía la institución presupuestaria como mecanismo de control de las Finanzas del Estado:

El artículo 75, de la Carta Española de 1845, establecía:

Artículo 75. Todos los años presentará el Gobierno a las Cortes el presupuesto general de los gastos del Estado para el año siguiente, y el plan de las contribuciones y medios para llenarlos; como asimismo las cuentas de la recaudación e inversión de los caudales públicos para su examen y aprobación.

BRAVO MURILLO, titular del Ministerio de Hacienda en 1849 y en 1850, fue un pilar fundamental de la Administración central del Estado. Bajo su mandato se aprobó la *Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública* de 20 de febrero de 1850. Se sustituyó la clásica denominación de *Secretaría de Estado y del Despacho* por la actual de *Ministerio*. Éste se organizó bajo un patrón burocrático, reforzándose la autoridad del Ministro sobre los Directores Generales. Además, se consagraron como órganos clásicos las Direccio-

⁴¹ TOMÁS VILLARROYA manifiesta que la nueva fórmula presentaba dos ventajas vinculadas entre sí. Una, que era más coherente con nuestra tradición histórica, y la otra, que posicionaba a las dos instituciones políticas en un mismo nivel. *Vid.* TOMÁS VILLARROYA, J.: *Breve historia del Constitucionalismo español*, Planeta, Barcelona, 1976, pág. 72.

nes generales de Impuestos Directos e Indirectos, de la Deuda y de Contabilidad, que fue el precedente de la actual Intervención General del Estado. De este modo, se contemplaron todos los aspectos necesarios para la correcta gestión y defensa de los fondos del Estado. Las reformas de la estructura organizativa de la Administración del Estado de BRAVO MURILLO perduraron prácticamente en lo que restaba del siglo XIX.

El autor del proyecto de Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, presentado a las Cortes por el Ministro de Hacienda BRAVO MURILLO, fue RAMÓN SANTILLÁN.⁴² Sin embargo, lo frecuente al referirse a la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 20 de febrero de 1850, ha sido aludir, únicamente, a BRAVO MURILLO, Ministro de Hacienda e impulsor de aquélla. De ahí, que lo más acertado debe ser hacer referencia a ambos, en lo concerniente a esta, importantísima y clave, Ley de la historia financiera del Estado español.

Al hacerse cargo BRAVO MURILLO del Ministerio de Hacienda, tras el mandato de ALEJANDRO MON, le fue propuesto por RAMÓN SANTILLÁN la creación de una Comisión encargada de elaborar no sólo un proyecto de Ley de Contabilidad, sino además, otro de organización y atribuciones del Tribunal de Cuentas. Al aceptarse la creación de dicha Comisión, se le encargó su presidencia a RAMÓN SANTILLÁN, quien a su vez, habría de designar a sus miembros, iniciando a continuación su labor correspondiente.

⁴² En cuanto a que corresponde a RAMÓN SANTILLÁN la autoría del proyecto de Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 20 de febrero de 1850, LÓPEZ-ESCOBAR FERNÁNDEZ manifiesta: «Hay testimonios que confirman lo primero. Están en primer término las declaraciones del propio SANTILLÁN, publicadas en dos importantes obras suyas, la *Memoria histórica de las reformas hechas en el sistema general de impuestos de España y de su administración desde 1845 hasta 1854*, y de otro las *Memorias* del hacendista, publicadas más recientemente. Por si no bastase la declaración del autor del proyecto, en el Diario de las Cortes encontramos otro testimonio irrefutable, que se une al primero: en el Diario se incluye el proyecto de SANTILLÁN presentado en 1847 y que sirvió de modelo al posterior de 1849. Sin embargo, la noticia no ha sido suficientemente divulgada. FABIÁN ESTAPÉ, con su estudio para la investidura doctoral, ha logrado imponer el binomio MON-SANTILLÁN para las referencias a la reforma tributaria de 1845, y este modo de hablar es ya común. En cambio, todavía hoy —con honrosísimas excepciones— las referencias a la Ley de Administración y Contabilidad de 1850 se hacen mencionando a BRAVO MURILLO tan sólo, cuya intervención en este caso fue más política que técnica». *Vid.* LÓPEZ-ESCOBAR FERNÁNDEZ, E.: *Los orígenes del Derecho Presupuestario español*, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1971, págs. 171 y 172.

La Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 20 de febrero de 1850, pretendía configurar un orden regular, un sistema establecido, una serie de reglas fijas y determinadas en la gestión y cobranza de las Contribuciones. Además de establecer, los principios y la forma de la contabilidad del Estado.⁴³

⁴³ Desde los orígenes del Estado, surgió la necesidad de registrar sus operaciones en forma contable, aunque los fines perseguidos fuesen variando a través del tiempo. Tradicionalmente, la finalidad principal asignada a la contabilidad del Estado consistía en controlar las irregularidades en el cobro y manejo de los fondos estatales. La contabilidad del Estado iba dirigida a la rendición de cuentas a los órganos encargados del control. El desarrollo experimentado en España durante el siglo XIX, de las técnicas presupuestarias influyó en la contabilidad del Estado, puesto que, sin abandonar el objetivo de control, también se dirige el cumplimiento de las previsiones presupuestarias. En consecuencia, la primera Ley de Administración y Contabilidad, de 20 de febrero de 1850, se fundamentaba esencialmente en tres pilares: centralización, cuentas y Presupuesto. Así, los órganos encargados de la fiscalización residirían en: la Contaduría General, el Tribunal de Cuentas y las Cortes. La Ley establecía además, que las cuentas se dividían en dos clases: particulares y generales. Las cuentas particulares se rendían a la Contaduría General, y una vez examinadas por éstas, pasaban al Tribunal de Cuentas. Las cuentas generales las rendía el Ministerio de Hacienda a las Cortes, y habrían de pasar previamente por el Tribunal de Cuentas, para que se cotejasen con las cuentas particulares, y, de este modo, se pudiesen anotar las diferencias que hubiese. Por tanto, en las cuentas generales y particulares existían cuatro controles: dos a cargo de la Contaduría General, uno fiscal sobre las cuentas particulares y otro contable sobre las cuentas generales, un control fiscal sobre ambas del Tribunal de Cuentas y el control ejercido por las Cortes a través de la aprobación de las cuentas generales. La Real Orden, de 20 de junio de 1850, cambió la denominación de la Contaduría General del Reino a Dirección General de Contabilidad. La segunda Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 25 de junio de 1870, pretendía recoger las reformas necesarias en dicho ámbito. Esta Ley dedicaba un Capítulo a la intervención, especificando que se confería al Director General de Contabilidad, el carácter de Interventor General de la Administración del Estado. La Dirección General de Contabilidad habría de fiscalizar todos los actos de la Administración del Estado, intervendría la ejecución y ordenación de los ingresos y pagos, y llevaría toda la contabilidad del Estado. La Intervención General de la Administración del Estado empieza a tener personalidad propia. El Decreto, de 7 de enero de 1874, elevó el rango de Dirección General a la Intervención General de la Administración del Estado, otorgándole todos los poderes asumidos por la Ley de 25 de junio de 1870. Quedaba exceptuado el fallo de la contabilidad, del que se ocuparía el Tribunal de Cuentas. La Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 1 de julio de 1911, fue la tercera con esta denominación. El concepto de contabilidad del Estado contenido en esta Ley, y que estuvo vigente hasta la Ley General Presupuestaria, de 4 de enero de 1977, era el de instrumento para el control de la legalidad presupuestaria y el de su tesorería. La Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 1 de julio de 1911, volvió a destacar que la contabilidad se llevase por el procedimiento de partida doble. En el Capítulo que se dedicaba a la Intervención General de la Administración del Estado, quedaba ésta configurada como un centro directivo de la contabilidad administrativa. En el artículo 72, de esta Ley, se

No existían, por tanto, las Normas que pusieran orden en las Finanzas del Estado. Y el orden era la vocación de BRAVO MURILLO, y en lo que estaba más preparado. Esta idea de orden enlazaba con las aportaciones de LÓPEZ BALLESTEROS, como vimos anteriormente. BRAVO MURILLO al institucionalizar el control de las cuentas del Estado, se encontraba con el principal problema, y era que no existían cuentas a las que controlar. Al no haber una contabilidad regular del Estado no se podía conocer si el sistema financiero estatal, funcionaba o no, correctamente. Esa era su pretensión, que logró conseguir, puesto que a partir de su reforma el Estado entraba en una nueva época en la que las cuentas quedaban cerradas y sometidas a control.⁴⁴

Las reformas implantadas por la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 20 de febrero de 1850, se mantuvieron en vigor hasta el año 1870. De este modo, regularon las cuestiones administrativas y contables del Estado hasta la finalización del reinado de ISABEL II.⁴⁵

La influencia de esta Ley fue, sin embargo, mucho más duradera. Ello se debió, a que dio lugar, por vez primera en España, que se dispusiera de información permanente, fidedigna y exhaustiva acerca de la situación de las Finanzas del Estado. En este sentido,

articulaban los poderes que le eran conferidos, entre los que destacaban, por su novedad frente a las Normas anteriores, los de: a) Determinar la estructura y justificación de las cuentas que debían rendir los agentes de la Administración del Estado; b) Facilitar a los Directores Generales de Hacienda las noticias de contabilidad que demandasen y emitir los informes que le fueran requeridos.

⁴⁴ PRO RUIZ, J.: *Bravo Murillo. Política de orden en la España liberal*, Síntesis, Madrid, 2006, págs. 214 a 216.

⁴⁵ En cuanto a la significación de la reforma que supuso la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 20 de febrero de 1850, PRO RUIZ manifiesta: «Pero no cabe pasar por alto que aquella reforma tenía también trascendencia política, aun dentro del género al que indudablemente pertenecía, que era del reformismo administrativo. La reforma que hizo Bravo Murillo en la administración de la Hacienda y la contabilidad del Estado, como todas las suyas, no fue políticamente neutra, aunque a veces las presentara como mero producto de la técnica jurídica. De hecho, lo que se hacía era llevar al terreno financiero el modelo de Estado centralizado de origen francés que compartían los moderados y que, desde luego, era la opción política y jurídica que sostenía Bravo Murillo. La gestión de las rentas públicas se centralizó en el Ministerio de Hacienda, al tiempo que se centralizaban en el Tesoro todos los pagos y cobros del Estado. El poder de la Hacienda Pública y, por ende, el del Gobierno, quedó reforzado al abrir una vía de apremio gubernativa, establecer limitaciones en la ejecución de fallos judiciales contra el Erario público, y otorgar privilegios a la Hacienda en materia de prelación de acreedores y prescripción». *Vid.* PRO RUIZ, J.: *Bravo Murillo. Política de orden en la España liberal*, Síntesis, Madrid, 2006, pág. 219.

resulta de significativa importancia destacar, el hecho de que a partir de esta reforma se inician las series continuas de ingresos y gastos del Estado, de las que disponemos actualmente. De este modo, hay que mencionar, la *Cuenta General del Estado*, así como la *Estadística de los Presupuestos Generales del Estado*, que se empezaron a preparar a partir del año 1850.⁴⁶

7.3. La Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, de 25 de agosto de 1851

El 25 de agosto de 1851 se aprobó la *Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas del Reino*.⁴⁷ El Reglamento para la ejecución de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, se aprobó el 2 de septiembre de 1853.⁴⁸

⁴⁶ GONZÁLEZ DE LA PEÑA, A.: *Estadística de los Presupuestos generales del Estado y de los resultados que ha ofrecido su liquidación*, Madrid, 1891.

⁴⁷ En cuanto a la primera Ley calificada de *Orgánica* —la de 25 de agosto de 1851—, MEDINA GUIJARRO y PAJARES GIMÉNEZ manifiestan: «Con esta Ley, la jurisdicción contable se inserta en su matriz, la contencioso-administrativa, por vía procesal, y se definen su extensión y límites: por una parte, el Tribunal de Cuentas conoce el juicio de las cuentas de las Corporaciones Locales; por otra, le quedan vedadas las causas criminales por determinados delitos que puedan cometer quienes tienen a su cargo el manejo de fondos públicos. El Tribunal de Cuentas llevaba la categoría de supremo —a título meramente honorífico—, aunándose la tradición (la Contaduría Mayor y el Tribunal Mayor estaban subordinados, a pesar de ello, al Consejo de Hacienda) y el ejemplo francés (vinculación de la *Cour de Comptes* al Consejo de Estado). *Vid.* MEDINA GUIJARRO, J. y PAJARES GIMÉNEZ, J. A.: «La función de enjuiciamiento contable del Tribunal de Cuentas como su «propia jurisdicción» en la historia y en la Constitución Española», *Revista Española de Control Externo*, núm. 21, 2005, pág. 40.

⁴⁸ El 2 de septiembre de 1853 se aprueba el Reglamento para la ejecución de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas del Reino. MENDIZÁBAL ALLENDE, en cuanto a la primera Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, expresa lo siguiente: «Resulta perfectamente razonable que en este plan general de reorganización administrativa fuera incluido el Tribunal de Cuentas. Así, se promulga la Ley Orgánica de 25 de agosto de 1851, para cuya ejecución y desarrollo se dicta el Reglamento de 2 de septiembre de 1853, disposiciones que permanecerán en vigor casi otros veinte años, hasta 1870 y 1871, respectivamente. Se inicia así el hábito —que se convertirá en tradición— de la doble regulación legislativa y reglamentaria, generalizada en los demás ámbitos de la actuación administrativa. Esto ponía en manos de la Administración pública un potentísimo instrumento y la convertía prácticamente en legislador, si se recuerda la imposibilidad de impugnación directa de tales normas, así como la ineficacia radical del recurso indirecto y de la acción penal. La potestad reglamentaria era aún más peligrosa precisamente en aspecto tan delicado como el enjuiciamiento de la contabilidad pública, en el que aparece implicada necesariamente la entera acción gubernamental y administrativa. La esterilización solapada del instrumento fiscalizador y el menoscabo de su independencia funcional fueron el resultado tangible. La primera Ley orgánica es

A partir de esta Ley Orgánica de 1851 se consolida la denominación de *Tribunal de Cuentas*. En cuanto, a la delimitación de sus funciones, disponía, entre otras cosas:

Que ejerciera privativamente la autoridad superior para el examen, aprobación y reconocimiento de todas las cuentas del Estado, así como las relativas al manejo de fondos provinciales y municipales cuyos presupuestos requiriesen la Real aprobación.

La Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas de 25 de agosto de 1851 dispone que la jurisdicción del Tribunal se integre en la contencioso-administrativa, que aún formaba parte de la Administración del Estado, dando lugar a que ésta fuera juez y parte. La resolución de los recursos de casación, planteados contra las resoluciones del Tribunal de Cuentas, correspondía al Rey, tras oír al *Consejo Real*. Éste, a partir de 1858, se denominó *Consejo de Estado*. GÓMEZ SÁNCHEZ añade al respecto:

También al enfrentarnos al análisis del Tribunal de Cuentas en la actualidad nos encontraremos con su definición como *supremo* órgano fiscalizador. Tal cualidad aparece ya en la Ley de 1851 (art. 2.º y 14) con carácter meramente honorífico y derivado de la tradición, pues el Tribunal había recibido la denominación de *Mayor* cuando realmente se encontraba subordinado respecto del Consejo de Hacienda. El Tribunal de Cuentas, según la Ley de 1851, actúa en única instancia respecto del control de la contabilidad estatal, es juez de apelación respecto de la contabilidad provincial y municipal (la primera instancia correspondía a los Consejos provinciales), y cabe además, en ambos casos, recurso ante el Consejo Real.⁴⁹

quizá en conjunto la más perfecta técnicamente entre todas aquellas que han regido la vida del Tribunal de Cuentas, cuya denominación sintética impone por cierto. El reconocimiento de su alta calidad jurídica no significa en ningún momento, por supuesto, la aceptación en bloque de todas sus disposiciones particulares y menos aún el criterio político que inspira su regulación orgánica. Finalmente, conviene señalar de modo expreso que en esta norma se consolida la influencia francesa, tan operante en nuestra organización y en nuestra ciencia administrativa, que acepta plenamente el esquema napoleónico. La Real Cédula de 1828 cierra el ciclo tradicional, abierto en 1437; la Ley orgánica de 1851 inaugura una nueva perspectiva estructural y funcional de la jurisdicción contable, aunque enraizada —quizá como pocas instituciones— en el pasado. De aquí en adelante las normas posteriores supondrán tan sólo modificaciones parciales —algunas trascendentales— para acoplar la institución a los diversos sistemas políticos». *Vid.* MENDIZÁBAL ALLENDE, R.: *El Tribunal de Cuentas y el nacimiento de la Administración contemporánea*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2000, págs. 130 a 132.

⁴⁹ GÓMEZ SÁNCHEZ, Y.: *El Tribunal de Cuentas. El control económico-financiero externo en el ordenamiento constitucional español*, Marcial Pons, Madrid, 2001, pág. 38.

La Normativa de rango legal y reglamentario, a la que acabamos de hacer referencia, configuró un *sistema procesal* para el Tribunal de Cuentas, que se considera el precedente más próximo al régimen vigente. Así, tanto la Ley de 1851, como el Reglamento de 1853 distinguían, entre dos diferentes procedimientos formales, para el desarrollo por el Tribunal de Cuentas de sus actividad jurisdiccional:

- a) Procedimiento sobre alcances descubiertos por el propio Tribunal, tras el examen de las cuentas.
- b) Procedimiento sobre alcances descubiertos por las Autoridades Administrativas, antes de remitir las cuentas al Tribunal.

En el artículo 52 de la Ley Orgánica de 25 de agosto de 1851, estaba la demostración de que el Tribunal de Cuentas no era un órgano jurisdiccional supremo. Ello era así, porque el recurso de casación contra sus resoluciones quedaba atribuido al *Consejo Real*. Posteriormente, le correspondería tal función al Tribunal Supremo, según dispuso el Decreto de 26 de noviembre de 1868. De ahí que, como ha manifestado CUBILLO RODRÍGUEZ:

En conclusión, puede decirse que el régimen jurídico establecido por la Ley de 1851 y el Reglamento de 1853, constituyó un claro ejemplo normativo de «modelo de jurisdicción delegada», frente al «modelo de jurisdicción retenida». Se trata de un sistema que el legislador español importó de Francia y que se caracterizaba por la posibilidad de articular funciones jurisdiccionales a través de órganos que, como el Tribunal de Cuentas, el Consejo Real, o el Consejo de Estado, tenían originariamente atribuidas competencias de carácter consultivo.⁵⁰

8. EL TRIBUNAL DE CUENTAS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1869 Y EN LA LEY ORGÁNICA DE 25 DE JUNIO DE 1870

8.1. La Carta Magna de 1869: características generales

En cuanto a su estructura, estamos ante una Carta Magna de las denominadas «extensas». Constaba de un preámbulo inspirado en la Constitución de Estados Unidos, de 112 artículos y dos Disposiciones Transitorias.⁵¹ Éstos, se agrupaban en 11 Títulos.

⁵⁰ Vid. CUBILLO RODRÍGUEZ, C.: *La jurisdicción del Tribunal de Cuentas*, Comares, Granada, 1999, pág. 83.

⁵¹ OLTRA PONS, J.: *La influencia norteamericana en la Constitución española de 1869*, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1972.

Título I: De los españoles y sus derechos; Título II: De los Poderes Públicos; Título III: Del Poder Legislativo; Títulos IV: Del Rey; Título V: De la sucesión a la Corona y de la Regencia del Reino; Título VI: De los Ministros; Título VII: Del Poder Judicial; Título VIII: De las Diputaciones Provinciales y Ayuntamientos; Título IX: De las Contribuciones y de la Fuerza Pública; Título X: De las Provincias de Ultramar; Título XI: De la reforma de la Constitución.

Tal y como proclamaba en su artículo 32, la soberanía residía esencialmente en la Nación, de la que emanaban todos los *poderes*. Uno de los aspectos más importantes de la Carta española de 1869, como ya se reconocía desde el preámbulo, era el establecimiento, por primera vez en España, del sufragio universal masculino.

Se trataba de una Carta Magna, de las denominadas *rígidas*, puesto que se establecía un procedimiento específico para su reforma, en los artículos 110 al 112, pertenecientes a su último Título, sobre la reforma.

8.2. Regulación del Tribunal de Cuentas en la Carta Magna de 1869

Entre las Normas relacionadas con el control financiero del Estado, dentro de la Carta Española de 1869, destacamos:

Art. 101. El Gobierno presentará, al mismo tiempo que los presupuestos, el balance del último ejercicio, como arreglo a la ley.

Art. 102. Ningún pago podrá hacerse sino con arreglo a la ley de Presupuestos u otra especial, y por orden del Ministro de Hacienda, en la forma y bajo la responsabilidad que las leyes determinen.

Art. 103. El Gobierno necesita estar autorizado por una ley para disponer de las propiedades del Estado y para tomar caudales a préstamo sobre el crédito de la Nación.

De modo expreso, dentro del Título III *Del Poder Legislativo*, el artículo 58, en su apartado 5 disponía:

Artículo 58. Además de la potestad legislativa, corresponde a las Cortes:

5º. Nombrar y separar libremente los Ministros del Tribunal de Cuentas del Reino, sin que el nombramiento pueda recaer en ningún Senador ni Diputado.

En consecuencia, el nombramiento de los miembros del Tribunal de Cuentas correspondía al Parlamento. Así, se conseguía no depender del Gobierno y tener la posibilidad de llevar un control más eficiente sobre la Administración financiera del Estado.

El Ministro de Hacienda FIGUEROLA presentó en las Cortes, el día 7 de mayo de 1870, el proyecto de Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, que se aprobó y se convirtió en la *Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública* de 25 de junio de 1870. Entre sus innovaciones más destacadas hay que señalar, la incorporación a la ley de un capítulo dedicado a la Intervención.

La reforma se centró en tres grandes aspectos: en primer lugar, la unificación de la ordenación de los pagos de la Administración Económica Civil y Militar; en segundo lugar, la unificación de la intervención de los pagos y examen administrativo de las cuentas por agentes responsables; en tercer lugar, examen, juicio y fallo judicial de las cuentas por el Tribunal de las del Reino.⁵²

La *Intervención General de la Administración del Estado* se institucionalizó entre 1873 y 1878. JOSÉ DE ECHEGARAY firmó el Decreto de 7 de Enero de 1874, por el que se creó el cuerpo de Interventores con su actual denominación.⁵³ Aunque se trata de una institución que hunde sus raíces en siglos de historia y cuenta con otros antecedentes inmediatos en el siglo anterior. Las *Leyes de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública* de 1850 y 1870 perfeccionaron la anterior *Contaduría Mayor del Reino*. El titular de la Dirección General de Contabilidad acabó recibiendo la denominación de *Interventor General de la Administración del Estado*.

El 7 de enero de 1874 se publicó el Decreto de ECHEGARAY, ministro de Hacienda en el Gobierno constituido tras el pronunciamiento del General Pavía. El Decreto desarrollaba lo preceptuado en la *Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública* de 1870. Se otorgaban funciones fiscalizadoras, interventoras y conta-

⁵² GUTIÉRREZ ROBLES, A.: *Historia de la Intervención General de la Administración del Estado*, Ministerio de Economía y Hacienda, Madrid, 1993, pág. 63.

⁵³ En el preámbulo del Decreto de 7 de enero de 1874 se establecía que los interventores «tienen la alta y noble misión de velar por la exacta aplicación de las leyes y por la guarda y legítima inversión de los caudales, de las rentas y de toda clase de patrimonios del país».

bles a la Intervención General de la Administración del Estado. A su titular, el Interventor General se le consideraba con categoría máxima dentro de la Administración del Estado, y asumía las funciones que le atribuía la Ley de 1870, con excepción del fallo de las cuentas y la persecución de los reintegros y alcances, que pasaban al Tribunal de Cuentas.

8.3. La Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas de 25 de junio de 1870

El día 25 de junio de 1870 tiene lugar la publicación de dos Leyes claves para el Tribunal de Cuentas. La primera fue la Ley de Administración y Contabilidad de Hacienda. La segunda la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas.

La Ley Orgánica de 1870 fue aprobada por el Parlamento el día 3 de junio, promulgada el día 25, y modificada posteriormente en el año 1879. Judicializa al Tribunal de Cuentas, al disponer su autonomía jurisdiccional, a la vez que le hace depender del Parlamento. Establecía los mismos recursos que la Ley Orgánica de 1851 para el juicio de cuentas, esto es, los de aclaración, revisión y casación.

Es importante destacar una sustancial diferencia entre la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas de 1851 y la Ley Orgánica de 1870. En esta última, el *Consejo Real*, ya no conoce del recurso de casación, sino que le corresponde al propio Tribunal de Cuentas en Pleno. De este modo, a partir de entonces, el carácter de supremo otorgado al Tribunal, ya no era sólo honorífico, sino verdadero y real. Contra las resoluciones del Tribunal de Cuentas en casación y revisión, ya no se permitía recurso alguno.

La Ley Orgánica de 25 de junio de 1870, de conformidad con la Carta Española de 1869, dispuso que el poder para designar y nombrar a los miembros del Tribunal de Cuentas recaía, en el Parlamento y no en el Rey. Además, determinó con total claridad el carácter de *supremo* del Tribunal.⁵⁴

⁵⁴ En consecuencia, la Ley Orgánica de 25 de junio de 1870 otorgó al Tribunal de Cuentas el poder para resolver las impugnaciones contra las Sentencias de los Tribunales Territoriales de Cuentas de Cuba y Filipinas. Así la jurisdicción del Tribunal de Cuentas resultaba inapelable. Los artículos 1 y 2 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, de 25 de junio de 1870, disponían: «Artículo 1. El Tribunal de Cuentas es la autoridad a quien compete el conocimiento y resolución final de las cuentas del Estado y de los demás asuntos que son objeto de esta

El artículo 16 de la Ley Orgánica de 25 de junio de 1870, creó la obligación para el *Tribunal de Cuentas* de presentar, ante el Parlamento, una *Memoria anual* sobre su juicio acerca de la *Cuenta General del Estado*. Por su parte, el artículo 142, de esta Ley, indicaba que, aún estaba pendiente de revisión las cuentas del período comprendido entre 1829 y 1870.⁵⁵

La elaboración de la *Memoria anual* partía del análisis y verificación de las cuentas parciales de ingresos y gastos del Estado. En el caso de apreciarse disconformidad, se iniciaba la apertura de un procedimiento jurisdiccional, con resultado de absolución o condena. Ante dicha resolución no se permitía ninguna clase de apelación. Con todo lo anterior se procedía a la comprobación de la *Cuenta General del Estado*, resumen de las cuentas parciales.

Era a partir de este punto cuando el Tribunal debía emitir el documento más importante, la Memoria, que estaba orientada a la formulación de doctrina sobre la adecuación de la norma. Ésta se presentaba en las Cortes junto a la Cuenta General del Estado con la certificación de conformidad de la misma con las cuentas parciales.⁵⁶

ley; su jurisdicción es especial y privativa. Artículo 2. El Tribunal de Cuentas corresponde a la categoría de los Supremos, y contra sus ejecutorias no se da recurso alguno, salvo las facultades de las Cortes para los efectos de los arts. 64 y 73 de la Ley de Administración y Contabilidad».

⁵⁵ Hemos de tener en cuenta, al respecto, que tradicionalmente se ha considerado, como el primer Presupuesto del Estado español el del año 1828.

⁵⁶ GARCÍA CRESPO, M.: «El Tribunal de Cuentas. El largo periodo de ajuste tras la Guerra Civil», *Revista Española de Control Externo*, núm. 51, 2015, pág. 61. Señala, además: «Entre 1870 y 1899 el Tribunal de Cuentas no publicó memorias ordinarias sobre la gestión de la Hacienda Pública precisamente porque la Administración con confeccionó las Cuentas Generales del Estado. Sí hubo memorias extraordinarias, sobre contratos de adquisición de fondos por distintos Gobiernos o sobre la concesión de créditos extraordinarios y suplementos de crédito en periodos de inactividad parlamentaria. Sin entrar en el análisis de su contenido más o menos pobre, las Memorias o no se realizaron o se presentaron con tanto retraso respecto a sus presupuestos respectivos que resultaban carentes de interés. Los retrasos se debían a los plazos muy dilatados de la formación de las cuentas con origen en los distintos ministerios, de manera que la Intervención General de la Administración del Estado no podía redactar las cuentas generales en tiempo. Solo con el nuevo siglo, en 1901, comenzó la presentación en las Cortes de las memorias anuales hasta su interrupción con la correspondiente a 1935, pero siempre con grandes retrasos. Por ejemplo, la Cuenta General de 1905 se aprobó con 17 años de retraso y en distintos momentos se acumularon por ley las cuentas generales de varios ejercicios».

La Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, de 25 de junio de 1870, se mantuvo en vigor hasta el año 1924, en el que se creó, durante la Dictadura del General Primo de Rivera, el *Tribunal Supremo de la Hacienda Pública*.

Por medio de un Real Decreto de 8 de noviembre de 1871, se aprobó el Reglamento Orgánico del Tribunal de Cuentas.⁵⁷ Constaba de 144 artículos, casi cien menos que el Reglamento de 1853. Regulaba la organización del Tribunal y sus dependencias, las correcciones disciplinarias, las atribuciones, el juicio de cuentas y sus impugnaciones, el procedimiento de reintegro, la cancelación de fianzas, el procedimiento contra ausentes cuyo domicilio se ignoraba, y las relaciones con las Cortes, Ministerios y Tribunales.

Durante este período resulta necesario destacar el Decreto de 29 de mayo de 1873, por el que se suprimió la Dirección de Contabilidad, Intervención General de la Administración del Estado. Ello tuvo importantes consecuencias sobre las funciones a desarrollar por el Tribunal de Cuentas, como explícitamente queda regulado en el artículo 1 del Decreto de 29 de mayo de 1873:

Artículo 1. Queda suprimida desde el 1 de julio próximo la Dirección General de Contabilidad, Intervención General de la Administración del Estado.

Sus funciones, relativas al examen, censura, juicio y fallo de cuentas en primera instancia, se refundirán en el Tribunal de Cuentas de la Nación, que, como único, procederá de conformidad con lo que se determina en la Ley provisional orgánica de 25 de junio de 1870 y reglamento de 7 de noviembre de 1871, salvas las modificaciones en el procedimiento a que dé motivo este decreto.

⁵⁷ Éste sería el primero de los cinco Reglamentos Orgánicos del Tribunal de Cuentas, con relación a la Ley Orgánica de 1870. Por tanto, los cinco Reglamentos se aprobaron en los años 1871, 1893, 1907, 1911 y 1923. La exposición de motivos del Real Decreto de 8 de noviembre de 1871, que aprobó el Reglamento Orgánico del Tribunal de Cuentas, manifestaba: «Y por último, en cuanto a las relaciones del Tribunal con los poderes públicos, asunto importante dada la especialísima condición de aquél, que recibe su jurisdicción del poder legislativo con independencia del ejecutivo, cuyos actos contables está llamado a fiscalizar; y que no se roza, en fin, con el judicial, se asientan claramente cuáles deben ser aquéllas, y en qué forma y de qué modo han de sostenerse para que el Tribunal conserve su independencia, cumpla su misión y no ocurran conflictos dando interpretaciones de circunstancias y tiempos a la ley de su organización».

9. EL TRIBUNAL DE CUENTAS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1876 Y DURANTE LA RESTAURACIÓN BORBÓNICA

9.1. La Carta Magna de 1876: características generales

En cuanto a sus aspectos formales, la Carta Española de 30 de junio de 1876, constaba de 89 artículos, más uno transitorio. Se dividía en 13 Títulos. Título I: De los españoles y sus derechos; Título II: De las Cortes; Título III: Del Senado; Título IV: Del Congreso de los Diputados; Título V: De la celebración y facultades de las Cortes; Título VI: Del Rey y sus Ministros; Título VII: De la sucesión a la Corona; Título VIII: De la menor edad del Rey y de la Regencia; Título IX: De la Administración de Justicia; Título X: De las Diputaciones provinciales y de los Ayuntamientos; Título XI: De las contribuciones; Título XII: De la fuerza militar; Título XIII: Del Gobierno de las provincias de Ultramar.

Estamos ante una Carta que proclama la soberanía compartida entre el Rey y las Cortes. Por tanto, se configura lo que se denomina *Estado mixto*, en este caso (Monocracia/Oligocracia). Así, lo proclamaba CÁNOVAS, con estas palabras:

Invocando toda la historia de España, creí (...) que sólo quedaban intactos en España dos principios: el principio monárquico, el principio hereditario (...) y de otra parte, la institución secular de las Cortes.

La Carta Española de 1876 no preveía ninguna Norma específica dedicada a su reforma.⁵⁸ CÁNOVAS expresó con total claridad, en los debates parlamentarios, la idea que tenía de lo que es una Constitución:

La Constitución no es entre nosotros sino una Ley como otra cualquiera que puede interpretarse y aun modificarse por otra Ley, porque ninguno más que los atributos de las Leyes ordinarias tiene la que hoy es Constitución del Estado.⁵⁹

⁵⁸ Durante el siglo XIX, las Cartas Magnas, que no preveían Normas específicas para su reforma, fueron las de 1834, 1837, 1845 y 1876.

⁵⁹ Además, CÁNOVAS puso de relieve en una de sus intervenciones parlamentarias: «Es imposible que un país viva sin algunos principios, sin algunos fundamentos, sin algunos gérmenes que desenvuelvan su vida. (...) Invocando toda la historia de España, creí (...) que sólo quedaban intactos en España dos principios: el principio monárquico, el principio hereditario (...) y de otra parte, la institución secular de las Cortes». *Vid.* CÁNOVAS DEL CASTILLO, A.: *Obras Completas*, Tomos I a XIII, Fundación Cánovas del Castillo, 1997. Al respecto, FERNÁNDEZ SEGADO

9.2. Regulación del Tribunal de Cuentas en la Carta Magna de 1876

La Carta Española de 1876 establecía una serie de artículos que hacían referencia, explícitamente al Tribunal de Cuentas.

Artículo 21. Son senadores por derecho propio: (...) El Presidente del Consejo de Estado, el del Tribunal Supremo, el del Tribunal de Cuentas del Reino, el del Consejo Supremo de la Guerra y el de la Armada, después de dos años de ejercicio.

Artículo 22. Sólo podrán ser senadores por nombramiento del Rey o por elección de las corporaciones del Estado y mayores contribuyentes, los españoles que pertenezcan o hayan pertenecido a una de las siguientes clases: (...) 8. Consejeros de Estado, Fiscal del mismo cuerpo y ministros y fiscales del Tribunal Supremo y del de Cuentas del Reino, consejeros del Supremo de la Guerra y de la Armada, y Decano del Tribunal de las órdenes militares, después de dos años de ejercicio.

La Carta Magna de 1876 mantuvo la denominación de Tribunal de Cuentas del Reino, al igual que la Carta Magna de 1869, otorgando a su Presidente, el cargo de senador por derecho propio.

La Carta Magna de 1876 imponía, en su artículo 85, la obligación anual del Gobierno de presentar a las Cortes las cuentas de la recaudación e inversión de los caudales públicos para su examen y aprobación.

En el año 1881 fue creado el cuerpo de Abogados del Estado, que coincidió con la consagración en el *Sistema Normativo español* del procedimiento económico-administrativo. También en el año 1881 surge la *Inspección General de Hacienda*, para la mejora de la gestión económica provincial. A continuación se crearon las Delegaciones de Hacienda.

manifiesta: «Pues bien, el pleito de la soberanía será el primero que revelará a Cánovas la profundidad de la doctrina de la «constitución interna». Recordando el preámbulo de la Constitución de 1845, advertirá que el mismo no sólo supone una constitución histórica anterior a la constitución escrita, sino la preexistencia de dos instituciones, la Monarquía y las Cortes, al documento escrito que es obra del acuerdo de su voluntad. Con ello la doctrina de la «constitución interna» alcanza una definitiva profundidad histórica. Ahora, dirá Sánchez Agesta, esas instituciones históricas preexistentes no son sustitutivo, sino supuesto mismo de una constitución escrita, porque son el poder constituyente soberano en que ésta se basa. En consecuencia, comparten conjuntamente la soberanía». *Vid.* FERNÁNDEZ SEGADO, F.: *Las Constituciones históricas españolas*, Civitas, Madrid, 1986, pág. 381.

9.3. La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas. La Ley Adicional de 3 de julio de 1877

La Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, de 25 de junio de 1870 se modificó por la Ley de 3 de julio de 1877, otorgándole el poder al Gobierno para designar a los miembros y al Presidente del Tribunal.⁶⁰ De este modo, el Tribunal se convirtió en algo casi decorativo, al perder la esencia y el fundamento que daban la razón de ser a su existencia, que no era otra, que la de la independencia para poder realizar el control financiero de la Administración del Estado.⁶¹

A través de un Real Decreto de 28 de noviembre de 1893, se aprobó el nuevo Reglamento Orgánico del Tribunal de Cuentas. Los 194 artículos se estructuraban en veintidós capítulos. Además constaba de tres disposiciones adicionales, una disposición final y una disposición derogatoria. Según indica ORTIZ ARCE, este nuevo Reglamento Orgánico del Tribunal de Cuentas tuvo:

Muy beneficiosos resultados en orden a la rendición y examen de cuentas y a las Memorias anuales presentadas a las Cortes, acrecentándose desde entonces el respeto y prestigio de esta institución.⁶²

La Real Orden, de 11 de agosto de 1893, determinaba las bases sobre las que se refundieron en el Tribunal de Cuentas del Reino, el organismo de la Sala del Ultramar, que tuvo lugar, a los pocos días, el 29 de agosto, con la aprobación del Real Decreto que reorganiza las funciones de dicho Tribunal.

⁶⁰ Para MENDIZÁBAL ALLENDE: «En estas circunstancias es promulgada la Ley de 3 de julio de 1877, con el carácter de Adicional a la Orgánica, cuya única finalidad fue la de regulación del nombramiento y el cese del Presidente y los Ministros, así como del fiscal, con un debilitamiento de la inamovilidad que en realidad se volatiliza como un remedo de garantía más que remedio. (...) En definitiva, esta Ley Adicional que consta de siete artículos, publicada en la «Gaceta de Madrid» del 18 de julio con el refrendo de Antonio Cánovas del Castillo, Presidente del Consejo de Ministros, ratifica la solución provisional más arriba recogida y en su virtud «los nombramientos de presidente y ministros del Tribunal de Cuentas del Reino (como también de su fiscal) se harán por Real decreto acordado en Consejo de Ministros y refrendado» por su presidente (art. 1.º)». *Vid.* MENDIZÁBAL ALLENDE, R. DE: *El Tribunal de Cuentas y el nacimiento de la Administración contemporánea*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2000, págs. 249 y 250.

⁶¹ Ley de 3 de julio de 1877, por la que se establecen los Requisitos necesarios para obtener los cargos de Presidente, Ministro o Fiscal del Tribunal de Cuentas: Nombramientos, cesación y jubilación de dichos funcionarios, y recursos que podrán ejercitar cuando fuesen removidos.

⁶² ORTIZ ARCE, D.: «Tribunal de Cuentas del Reino», Tomo XXX, *Enciclopedia Jurídica Seix*, Francisco Seix Editor, Barcelona, 1910, pág. 383.

DOCUMENTACIÓN, NOTAS Y COMUNICACIONES



La presencia de la mujer en el Tribunal de Cuentas Español

Maria Luz Martín Sanz

Letrada del Tribunal de Cuentas

EL ACCESO DE LA MUJER A LOS CUERPOS DE FUNCIONARIOS DEL TRIBUNAL DE CUENTAS

Aunque queda camino por recorrer, después de investigar en la pasada regulación sobre el Tribunal de Cuentas, tras repasar cómo ha sido la composición de los órganos de gobierno de la Institución y seguir la pista a lo que ha ocurrido en otras Entidades Fiscalizadoras Superiores, se puede reconocer que la trayectoria de la presencia de la mujer en el Tribunal de Cuentas ha tenido sus vicisitudes pero, finalmente, ha alcanzado una situación nada desdeñable.

En los últimos diez años, con motivo de la celebración de los cursos de formación para los nuevos funcionarios, o bien a causa de las Jornadas de Igualdad que se han venido celebrando en el Tribunal, ha surgido el comentario, en algún momento, de que la primera promoción en la que se incorporaron mujeres en el Cuerpo Superior del Tribunal de Cuentas fue la de noviembre de 1984. Evidentemente, tampoco hubo, con anterioridad a esa fecha, mujeres ocupando puestos de mayor responsabilidad en la Institución.

Esta tardía incorporación de la mujer en el cuerpo superior, que resulta sorprendente, es desconocida para parte de sus empleados.

Por estos motivos resulta interesante repasar el porqué de una situación que afortunadamente se nos hace extraña ahora.

Para enmarcar al Tribunal de Cuentas en su regulación previa a la Constitución de 1978, hay que referirse a la Ley de 3 de diciembre de 1953 sobre organización, funciones y procedimiento del Tribunal de Cuentas. Esta Ley establecía en su artículo 9, en cuanto al personal al servicio de la Institución, que *«El Tribunal, para el ejercicio de sus funciones estará asistido de los siguientes Cuerpos:*

Un Cuerpo Especial Técnico de Censores, Letrados y Contables.

Un Cuerpo Administrativo.

Podrá haber también los Auxiliares, Taquígrafos y Mecnógrafos que sean precisos.

Todos estos funcionarios tendrán los cometidos que se les encomienden en el Reglamento y demás disposiciones que se dicten.»

Seguidamente, el artículo 34 de la Ley de 1953 excluía, sin ambigüedad, a la mujer en los puestos superiores, estableciendo *«El ingreso en el Cuerpo Técnico de Censores se verificará siempre mediante oposición, a la que solo podrán concurrir varones que tengan los títulos de Licenciado en Derecho, Profesor Mercantil o Licenciado en Ciencias Políticas o Económicas.*

...

El ingreso en el Cuerpo Administrativo se verificará siempre mediante oposición, a la que podrán concurrir, sin distinción de sexo, los que posean el título de Perito Mercantil, Maestro Nacional o Bachiller.»

La Ley de 1953 permitía únicamente el acceso de la mujer al Cuerpo Administrativo, que sería el equivalente al actual Cuerpo de Técnicos de Auditoría.

Ocho años después, en 1961 se publica la Ley 56, de 22 de julio, sobre derechos políticos, profesionales y de trabajo de la mujer. El preámbulo de esta Ley indicaba que el principio de no discriminación por razón de sexo, ni estado, en la titularidad y ejercicio por los españoles de los derechos políticos, profesionales y laborales estaba terminantemente reconocido por el Fuero de los Españoles. Efectivamente, el artículo 11 declaraba que *«todos los españoles podrán desempeñar cargos y funciones públicas según su mérito y capacidad»* y el artículo 24 establecía que *«todos los españoles tienen derecho al trabajo y el deber de ocuparse en alguna actividad socialmente útil».*

La Ley 56/1961 establecía que tenía como finalidad desarrollar y dar aplicación efectiva a tales principios, suprimiendo restricciones y discriminaciones basadas en situaciones sociológicas que, afirmaba en su preámbulo, *«pertenecían al pasado y que no se compaginan ni con la formación y capacidad de la mujer española ni con su promoción evidente a puestos y tareas de trabajo y responsabilidad.»*

No obstante esta afirmación de la Ley 56/1961, el preámbulo seguía manifestando *«Toda norma que se enfrenta con la regulación de las actividades sociales de la mujer ha de tener siempre a la vista estas dos circunstancias que han influido o influyen en su articulación: el sexo, en primer lugar, y el estado en segundo término.»*

Respecto a la primera circunstancia que mencionaba la Ley 56/1961 continuaba el preámbulo señalando que *«En cuanto al sexo resulta evidente que por sí sólo no puede implicar limitación; ... es este mismo principio general el que ha de ser trasladado al terreno de los derechos políticos, profesionales y de trabajo, y esto es lo que hace la presente Ley; las limitaciones que en la misma se establecen al principio general están basadas en hechos o circunstancias naturales de tan fácil y obvia comprensión que resulta redundante e inútil su justificación en detalle. De particular importancia y uno de los ejes de la Ley es la posibilidad de acceso que concede a la mujer, sin límite de ninguna clase que de su condición de tal se derive, a los distintos Cuerpos y carreras de funcionarios al servicio de todo género de administraciones públicas y privadas; así como el reconocimiento de su plena capacidad para la contratación de su trabajo, sin otra cortapisa que la derivada de la existencia de trabajos que exigen esfuerzos desmesurados, respecto de los cuales, tanto la pura naturaleza como las convenciones internacionales sobre la materia suscritas por España, imponen la limitación.»*

Pero no hay que olvidar la segunda circunstancia que contemplaba la Ley 56/1961, que es la referida a la mujer casada; advirtiéndole en su preámbulo que, *«... las limitaciones de Derecho, una vez más confirmadas en la reforma del Código civil en 1958, producen que el matrimonio exige una potestad de dirección que la naturaleza, la religión y la historia atribuyen al marido.»*

Esta dualidad establecida por la Ley 56/1961 hacia evidentemente ardua la lucha contra la «naturaleza, la religión y la historia».

Seguidamente en el tiempo, volviendo a la normativa propia del Tribunal de Cuentas, se publica la Ley 87/1961, de 23 de diciem-

bre, sobre modificación de algunos artículos de la Ley que organizaba el denominado entonces Tribunal de Cuentas del Reino.

En el preámbulo de esta Ley se dice que el Tribunal de Cuentas del Reino venía rigiéndose por su Ley orgánica, de 1953, norma en que se basa la atribución a este Alto Organismo de la superior fiscalización de la Ley de Presupuestos y demás de carácter fiscal, pero refiriéndose preponderantemente a la Administración centralizada.

Pero, con la promulgación de las Leyes de Régimen Jurídico de las Entidades Estatales Autónomas y de Tasas y Exacciones Parafiscales, ambas de 1958, se produjo en la Administración española un destacado avance de la regulación de toda la serie de entidades surgidas de la descentralización de servicios. En dichas Leyes se reconocen al Tribunal sus tradicionales funciones, adaptándolas a las nuevas cuentas a fiscalizar. Todo ello obligaba a adaptar las normas reguladoras del Tribunal de Cuentas a la nueva situación.

Y, si bien se realizó la adaptación de la regulación del Tribunal a las nuevas actuaciones fiscalizadoras a las que hacía frente, no se aprovechó esta circunstancia para modificar los criterios de acceso al Cuerpo Especial Técnico de Censores, Letrados y Contables, que continuo quedando como coto cerrado para los varones. Así, la Ley 87/1961 aprobada en el mes de diciembre —por lo tanto posterior a la Ley 56/1961, de 22 de julio, sobre derechos políticos, profesionales y de trabajo de la mujer— olvida y contraviene claramente la Ley 56/1961.

Así la Ley 87/1961 modifica el artículo 34 de la Ley de 1953, que quedó redactado de la siguiente manera:

«El ingreso en el Cuerpo Especial Técnico de Censores, Letrados y Contables, se verificará siempre mediante oposición a la que sólo podrán concurrir varones que tengan los títulos de Licenciado en Derecho, Profesor mercantil, Licenciado en Ciencias Políticas, Económicas o Comerciales.

...

En ingreso en el Cuerpo de Contadores se verificará siempre mediante oposición a la que podrán concurrir, sin distinción de sexos, los que posean el título de Perito mercantil, Maestro nacional o Bachiller superior.

...»

Con el devenir de los años, las reformas realizadas en nuestro ordenamiento jurídico en materia de selección de personal, la apro-

bación de la Constitución Española y de la Ley Orgánica y de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas esta discriminación acabó.

Pero la trayectoria anterior produjo que, hasta mayo de 1978, no se convocaran las primeras oposiciones libres al Cuerpo Especial Técnico de Censores, Letrados y Contables del Tribunal de Cuentas sin distinción de sexos. En esta convocatoria no se presentó ninguna mujer, por lo que no fue hasta noviembre de 1984, cuando ingresaron los aspirantes aprobados en la convocatoria siguiente a la de 1978, entre los que se encontraban las dos primeras mujeres en el Cuerpo Especial Técnico de Censores, Letrados y Contables del Tribunal de Cuentas; cuerpo único antecedente de los actuales Cuerpos de Letrados y Auditores del Tribunal de Cuentas.

A 31 diciembre de 2019, el número total de efectivos del Tribunal de Cuentas es de 738 empleados y empleadas. La clasificación en grupos/subgrupos y dentro de estos, en sexo, ofrece el siguiente resultado:

FUNCIONARIOS			LABORALES			EVENTUALES	
Grupo/ Subgrupo	Hombres	Mujeres	Grupo	Hombres	Mujeres	Hombres	Mujeres
A1	93	90	1	1	2	2	30
A2	85	179	2	6	5		
C1	14	60	3	21	9		
C2	5	32	4	35	24		
E	0	0	5	24	21		
Total	197	361		87	61	2	30

Fuente: *Memoria Anual del Tribunal de Cuentas del año 2019*.

El Tribunal de Cuentas ha sido una Institución muy dinámica en procurar y fomentar la efectividad del principio de igualdad tanto en la realización de las funciones que tiene atribuidas como en el interior del propio Tribunal.

Así, en la elaboración de los Programas Anuales de Fiscalizaciones del Tribunal de Cuentas se ha manifestado desde el año 2009, la sensibilidad por la problemática en torno a la Igualdad de Género y la convicción de que el Tribunal de Cuentas tiene y debe realizar aportaciones en este ámbito. En consecuencia, por primera vez, en el Preámbulo del Programa Anual de Fiscalizaciones para el mencionado año, el Pleno del Tribunal decidió: *«Incluir, con independencia de los objetivos específicos de cada una de las fiscalizaciones,*

el de la verificación del cumplimiento de la normativa para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.»

En todos los Programas Anuales de Fiscalización, se continúa señalando esta prioridad del Tribunal de Cuentas, cuya realización se incluye en la Directrices Técnicas de las fiscalizaciones.

Así hay que mencionar que ya el 16 de febrero de 2012, la Comisión de Gobierno aprobó las normas para la constitución y funcionamiento de la Comisión de Igualdad del Tribunal de Cuentas, que sigue funcionando ininterrumpidamente desde entonces. La Comisión de Igualdad, propuso al Pleno el Plan de Igualdad para mujeres y hombres del Tribunal de Cuentas que fue aprobado el 29 de septiembre de 2014.

LA PRESENCIA DE LA MUJER EN EL PLENO DEL TRIBUNAL DE CUENTAS

En cuanto a la representación de la mujer en el Pleno del Tribunal de Cuentas comenzó con la designación como Consejera de Cuentas, por el Congreso de los Diputados, el 19 de diciembre de 1991, de Doña Milagros Garcia Crespo. Posteriormente, en diciembre de 1994, la Consejera Garcia Crespo fue nombrada Presidenta del Tribunal.

En la elección del Pleno siguiente, realizada en octubre de 2001, se designó a la Consejera de Cuentas Doña Ana Perez Tórtola.

En ambos Plenos, el que comenzó en 1991 y en 2001, la presencia femenina fue exigua —de una frente a once—.

Esta situación cambia con el Pleno designado en julio de 2012, donde se nombran cinco Consejeras de Cuentas: Doña Enriqueta Chicano Jávega, Doña Maria José de la Fuente y de la Calle, Doña Maria Antonia Lozano Alvarez, Doña Margarita Mariscal de Gante y Doña Dolores Genaro Moya.

Finalmente, la Presidenta actual del Tribunal de Cuentas, Doña Maria José de la Fuente y de la Calle, fue nombrada por el Real Decreto 947/2018, de 24 de julio.

Como se señalaba al principio queda camino por recorrer pero se debe reconocer también que la presencia y participación de la mujer en puestos de responsabilidad en el Tribunal de Cuentas se ha consolidado, aventajando en el presente a la situación en la que se encuentran otras instituciones superiores de control externo.

OTRAS ENTIDADES FISCALIZADORAS SUPERIORES

Repasando qué ha ocurrido con otras entidades comenzamos por la más joven, el Tribunal de Cuentas Europeo, que fue instituido mediante el Tratado de Bruselas de 22 de julio de 1975 y entró en funciones en octubre de 1977.

La estructura del Tribunal ha crecido paralelamente a la evolución de la UE. De nueve Miembros y 120 agentes en 1977, cuenta ahora con 28 Miembros –en cinco Salas– y casi 900 agentes en auditoría, traducción y administración de todos los Estados miembros.

En la actualidad, en el Pleno del Tribunal de Cuentas Europeo, de los 28 miembros, únicamente seis son mujeres; provienen de Bulgaria, Dinamarca, Francia, Suecia, Hungría y Bélgica; lo que supone únicamente el 21,5 % de presencia femenina en este Pleno.

A pesar del déficit en la situación actual, es la que mejora la presencia femenina en el Pleno del Tribunal Tribunal desde su puesta en funcionamiento en 1977, ya que, hasta el actual Pleno, únicamente ha contado con otras siete mujeres. Hay dieciséis países que no han tenido en ningún Pleno una mujer como representante: Reino Unido, Finlandia, Eslovaquia, Eslovenia, Rumania, Portugal, Polonia, Países Bajos, Malta, Luxemburgo, Letonia, Chipre, Italia, Croacia, España y Republica Checa.

Cambiando de continente, en la Government Accountability Office de Estados Unidos (GAO), no se ha nombrado, hasta el momento, ninguna mujer como Auditor General. Los puestos de más responsabilidad ocupados por mujeres en la GAO han sido, en el pasado, el de General Counsel y, en la actualidad, el de Chief Operating Officer.¹

En el blog de la GAO se publica una breve reseña sobre la presencia femenina en la entidad².



Employees of GAO's Check Accounting Division, 1924

¹ Información facilitada por Mr. Charles Young, Managing Director, Public Affairs. GAO.

² <https://blog.gao.gov/2017/03/23/womens-history-month-the-story-of-women-at-gao/>

La traducción de unos párrafos del blog explica³ que al final de la Segunda Guerra Mundial, más del 60% de los empleados de la GAO eran mujeres, sin bien, generalmente en posiciones administrativas, con algunas notables excepciones. El oficial ejecutivo del Auditor General Mr Warrens señaló en 1945 que prácticamente cualquier puesto era accesible para las mujeres. No obstante, durante la postguerra, los líderes de la GAO expresaban también su poca predisposición a asignar a las mujeres trabajos de auditoría integrales por las complicaciones que pudieran acarrear los viajes y por cómo podrían ser percibidas por otras agencias del gobierno a las mujeres auditoras.

En cuanto a la Cour des Comptes de Francia ninguna mujer ha ostentado, hasta el momento, el puesto de Primer Presidente de la Cour. En la actualidad, de las siete cámaras en las que se organiza la institución, tres están lideradas por mujeres. También el puesto de abogada general está ocupado por una mujer.

Mme. **Hélène Gisserot**, siendo abogada general honoraria de la Cour des Comptes, pronunció el 8 de marzo de 2010 una conferencia en el Comité de Historia de la Institución sobre «Las mujeres y la Cour des Comptes»⁴ que compila la presencia e implicación femenina en la Entidad desde 1915, año en el que, por primera vez, una mujer es empleada en el Tribunal de Cuentas francés.

³ In 1921, GAO had 1,708 employees. Like the federal government in general, GAO's workforce grew during World War II to more than 14,000 at its peak in 1946. Women accounted for a large part of this federal hiring, and over 60% of GAO employees at war's end were women, mostly in clerical positions, with some notable exceptions. The GAO workforce shrank after the war, and the proportion of women dropped, too. The nature of the work became more professional, requiring degrees and training in accounting and auditing. Comptroller General Lindsay Warren's executive officer is on record in early 1945 as saying, «Practically any position in the office is available for women, if they can make the grade; that is, they are not stopped because they happen to be women.» However, in that postwar period, women were generally less likely to pursue the training required, if they were even in the workforce at all. GAO leadership at the time also expressed reluctance to assign women to «comprehensive audit work» because of complications that might arise with travel, and because of leadership's beliefs regarding how other government agencies might perceive women auditors.

⁴ <https://www.ccomptes.fr/sites/default/files/2017-06/20100308-conference-HGisserot-femmes-et-Cour-des-comptes.pdf>

LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA

SEGUNDO CUATRIMESTRE DEL AÑO 2019

Javier Medina Guijarro y José Antonio Pajares Giménez

INTRODUCCIÓN

Siguiendo similar metodología a la de los números anteriores, ofrecemos en esta sección al lector interesado en ello una información de carácter general sobre la legislación y la jurisprudencia más relevante producida en el segundo cuatrimestre del año, en relación con las materias que directa o indirectamente afectan a la actividad económica-financiera del sector público, sin que en el periodo a que se refiere este número de la Revista se hayan publicado en el Boletín Oficial del Estado fiscalizaciones aprobadas por el Pleno del Tribunal de Cuentas.

En la primera parte «Legislación y otros aspectos» constan, sistemáticamente ordenadas, Leyes del Estado y, en su caso, Autonómicas, Decretos u Órdenes ministeriales, y demás Resoluciones. La información que se proporciona consiste en el enunciado de la disposición y en la referencia del periódico oficial donde se publica, para facilitar su consulta.

La segunda parte «Jurisprudencia» recoge, principalmente, las resoluciones dictadas por la Sala de Justicia de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal, figurando una breve descripción de su fundamentación jurídica. También se hace mención, cuando procede, de las sentencias y autos pronunciados por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo en materias que afecten al Tribunal de Cuentas, así como de las cuestiones y recursos de inconstitucionalidad que, por su relevancia, merecen citarse.

1. LEGISLACIÓN Y OTROS ASPECTOS

1.1. Leyes Estatales y disposiciones con valor de Ley

- CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY ORGÁNICA 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias. (BOE n.º 134, de 5 de junio de 2019)

1.2. Leyes Autonómicas y disposiciones con valor de Ley

1.2.1. Comunidad Autónoma de Andalucía

- Decreto 464/2019, de 14 de mayo, por el que se aprueban los Estatutos de la Universidad de Málaga. (BOE n.º 139, de 11 de junio de 2019)
- Ley 2/2019, de 26 de junio, relativa a modificación de la Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de titularidad autonómica gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA) y de la Ley 1/2004, de 17 de diciembre, de creación del Consejo Audiovisual de Andalucía. (BOE n.º 188, de 7 de agosto de 2019)
- LEY 3/2019, de 22 de julio, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2019. (BOE n.º 196, de 16 de agosto de 2019)

1.2.2. Comunidad Autónoma de Aragón

- LEY 4/2019, de 7 de marzo, de modificación de la Ley 16/2006, de 28 de diciembre, de Protección y Defensa de los Consumidores y Usuarios de Aragón. (BOE n.º 125, de 25 de mayo de 2019)
- LEY 5/2019, de 21 de marzo, de derechos y garantías de las personas con discapacidad en Aragón. (BOE n.º 125, de 25 de mayo de 2019)
- LEY 6/2019, de 21 de marzo, de modificación del Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», el texto refundido de las Leyes civiles aragonesas en materia de custodia. (BOE n.º 125, de 25 de mayo de 2019)
- LEY 7/2019, de 29 de marzo, de apoyo y fomento del emprendimiento y del trabajo autónomo en Aragón. (BOE n.º 125, de 25 de mayo de 2019)

- LEY 8/2019, de 29 de marzo, de creación de la Comarca Central. (BOE n.º 125, de 25 de mayo de 2019)
- LEY 9/2019, de 29 de marzo, de modificación de la Ley 2/1987, de 16 de febrero, Electoral de la Comunidad Autónoma de Aragón. (BOE n.º 125, de 25 de mayo de 2019)

1.2.3. Comunidad Autónoma del Principado de Asturias

- LEY 3/2019, de 15 de marzo, sobre acción concertada con entidades de iniciativa social sin ánimo de lucro para la prestación de servicios de carácter social. (BOE n.º 108, de 6 de mayo de 2019)
- LEY 4/2019, de 15 de marzo, de modificación de la Ley 1/2003, de 24 de febrero, de Servicios Sociales. (BOE n.º 108, de 6 de mayo de 2019)
- LEY 5/2019, de 15 de marzo, de modificación de la Ley 8/2002, de 21 de octubre, de espectáculos públicos y actividades recreativas. (BOE n.º 108, de 6 de mayo de 2019)

1.2.4. Comunidad Autónoma de Canarias

- DECRETO-LEY 1/2019, de 25 de febrero, de modificación de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias. (BOE n.º 106, de 3 de mayo de 2019)
- DECRETO-LEY 2/2019, de 25 de febrero, de modificación de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias. (BOE n.º 106, de 3 de mayo de 2019)
- DECRETO-LEY 3/2019, de 1 de marzo, para la modificación de la Ley 2/2003, de 30 de enero, de Vivienda de Canarias. (BOE n.º 106, de 3 de mayo de 2019)
- LEY 5/2019, de 9 de abril, de la Lectura y de las Bibliotecas de Canarias. (BOE n.º 110, de 8 de mayo de 2019)
- LEY 6/2019, de 9 de abril, de Calidad Agroalimentaria. (BOE n.º 110, de 8 de mayo de 2019)
- LEY 7/2019, de 9 de abril, de modificación de la Ley 1/2010, de 26 de febrero, Canaria de Igualdad entre Mujeres y Hombres, y de modificación de las leyes reguladoras de los órganos de relevancia estatutaria para garantizar la representación equilibrada entre mujeres y hombres en su composición. (BOE n.º 110, de 8 de mayo de 2019)

- LEY 8/2019, de 9 de abril, de modificación de la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares. (BOE n.º 110, de 8 de mayo de 2019)
- LEY 9/2019, de 9 de abril, de reconocimiento de la universidad privada Universidad de las Hespérides. (BOE n.º 128 de 29 de mayo de 2019)
- LEY 10/2019, de 25 de abril, de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación de Canarias. (BOE n.º 140, de 12 de junio de 2019)
- LEY 11/2019, de 25 de abril, de Patrimonio Cultural de Canarias. (BOE n.º 140, de 12 de junio de 2019)
- LEY 12/2019, de 25 de abril, por la que se regula la atención temprana en Canarias. (BOE n.º 140, de 12 de junio de 2019)
- LEY 13/2019, de 25 de abril, sobre los menores robados en la Comunidad Autónoma de Canarias. (BOE n.º 140, de 12 de junio de 2019)
- LEY 14/2019, de 25 de abril, de ordenación territorial de la actividad turística en las islas de El Hierro, La Gomera y La Palma. (BOE n.º 141, de 13 de junio de 2019)
- LEY 15/2019, de 2 de mayo, de modificación de la Ley 17/2003, de 10 de abril, de Pesca de Canarias. (BOE n.º 141, de 13 de junio de 2019)
- LEY 16/2019, de 2 de mayo, de Servicios Sociales de Canarias. (BOE n.º 141, de 13 de junio de 2019)
- LEY 17/2019, de 9 de mayo, por la que se fija el tipo cero aplicable a la entrega, importación, arrendamiento o ejecución de obra de determinados vehículos en el Impuesto General Indirecto Canario, y se establece el régimen de devolución del combustible profesional en el Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre combustibles derivados del petróleo. (BOE n.º 141, de 13 de junio de 2019)
- CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY 7/2018, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2019. (BOE n.º 148, de 21 de junio de 2019)

1.2.5. Comunidad Autónoma de Cantabria

- CORRECCIÓN DE ERRORES EN EL TEXTO DE LA LEY 2/2019, de 7 de marzo, para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres. (BOE n.º 108, de 6 de mayo de 2019)
- CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY 2/2019, de 7 de marzo, para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres. (BOE n.º 108, de 6 de mayo de 2019)
- LEY 3/2019, de 8 de abril, del Sistema de Protección Civil y Gestión de Emergencias de Cantabria. (BOE n.º 110, de 8 de mayo de 2019)

1.2.6. Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha

- LEY 3/2019, de 22 de marzo, del Estatuto de las Personas Consumidoras en Castilla-La Mancha. (BOE n.º 110, de 8 de mayo de 2019)

1.2.7. Comunidad de Castilla y León

- LEY 10/2019, de 3 de abril, por la que se promueve la adopción en el ámbito público y privado de medidas dirigidas a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y a la eliminación de la brecha salarial de género en Castilla y León. (BOE n.º 107, de 4 de mayo de 2019)

1.2.8. Comunidad Autónoma de Extremadura

- LEY 8/2019, de 5 de abril, para una Administración más ágil en la Comunidad Autónoma de Extremadura. (BOE n.º 116, de 15 de mayo de 2019)
- LEY 9/2019, de 5 de abril, por la que se modifican la Ley 14/2010, de 9 de diciembre, de caza de Extremadura, y la Ley 18/2001, de 14 de diciembre, sobre tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma de Extremadura. (BOE n.º 116, de 15 de mayo de 2019)
- LEY 11/2019, de 11 de abril, de promoción y acceso a la vivienda de Extremadura. (BOE n.º 116, de 15 de mayo de 2019)
- CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY 8/2019, de 5 de abril, para una Administración más ágil en la Comunidad Autónoma de Extremadura. (BOE n.º 196, de 16 de agosto de 2019)

1.2.9. Comunidad Autónoma de las Illes Balears

- LEY 14/2019, de 29 de marzo, de proyectos industriales estratégicos de las Illes Balears. (BOE n.º 109 de 7 de mayo de 2019)
- LEY 15/2019, de 29 de marzo, de modificación del texto refundido de la Ley de Consejos Escolares de las Illes Balears, aprobado por el Decreto Legislativo 112/2001, de 7 de septiembre. (BOE n.º 109, de 7 de mayo de 2019)
- LEY 18/2019, de 8 de abril, de salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial de las Illes Balears. (BOE n.º 109, de 7 de mayo de 2019)

1.2.10. Comunidad Autónoma de la Región de Murcia

- REGLAMENTO de la Asamblea Regional de Murcia. (BOE n.º 115, de 14 de mayo de 2019)
- LEY 3/2019, de 20 de marzo, de modificación de la Ley 7/2007, de 4 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres, y de protección contra la violencia de género en la Región de Murcia. (BOE n.º 117, de 16 de mayo de 2019)
- LEY 7/2019, de 5 de abril, de modificación del texto refundido de la ley de hacienda de la Región de Murcia, aprobado por Decreto Legislativo 1/1999, de 2 de diciembre. (BOE n.º 117, de 16 de mayo de 2019)
- CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY 14/2018, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia para el año 2019. (BOE n.º 117, de 16 de mayo de 2019)

1.2.11. Comunidad Foral de Navarra

- LEY FORAL 17/2019, de 4 de abril, de igualdad entre Mujeres y Hombres. (BOE n.º 110, de 8 de mayo de 2019)
- LEY FORAL 20/2019, de 4 de abril, por la que se modifica la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra, y la Ley Foral 4/2019, de 4 de febrero, de Reforma de la Administración Local de Navarra. (BOE n.º 110, de 8 de mayo de 2019)

1.2.12. Comunidad Autónoma del País Vasco

- LEY 5/2019, de 4 de abril, de modificación de la Ley 12/2016, de 28 de julio, de reconocimiento y reparación de víctimas de vulneraciones de derechos humanos en el contexto de la violencia de motivación política en la Comunidad Autónoma del País Vasco entre 1978 y 1999. (BOE n.º 106, de 3 de mayo de 2019)

- LEY 6/2019, de 9 de mayo, de Patrimonio Cultural Vasco. (BOE n.º 128, de 29 de mayo de 2019)

- CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY 6/2019, de 9 de mayo, de Patrimonio Cultural Vasco. (BOE n.º 150, de 24 de junio de 2019)

1.2.13. Comunitat Valenciana

- CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY 27/2018, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat. (BOE n.º 141, de 13 de junio de 2019)

- CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY 28/2018, de 28 de diciembre, de Presupuestos de la Generalitat para el ejercicio 2019. (BOE n.º 141, de 13 de junio de 2019)

1.3. Reales Decretos y Decretos

- REAL DECRETO 312/2019, de 26 de abril, por el que se aprueba el Estatuto del Organismo Autónomo Centro de Estudios Jurídicos. (BOE n.º 113, de 11 de mayo de 2019)

- CORRECCIÓN DE ERRORES DEL REAL DECRETO 259/2019, de 12 de abril, por el que se regulan las Unidades de Igualdad de la Administración General del Estado. (BOE n.º 118, de 17 de mayo de 2019)

1.4. Órdenes Ministeriales y Circulares

- ORDEN HAC/552/2019, de 11 de abril, por la que se modifican las Órdenes del Ministerio de Economía y Hacienda, de 1 de febrero de 1996, por las que se aprueban los documentos contables a utilizar por la Administración General del Estado, y por la que se aprueba la instrucción de operatoria contable a seguir en la ejecución del gasto del Estado; la Orden EHA/2045/2011, de 14 de julio, por la

que se aprueba la instrucción de contabilidad de la Administración Institucional del Estado y la Orden EHA/3067/2011, de 8 de noviembre, por la que se aprueba la instrucción de contabilidad para la Administración General del Estado. (BOE n.º 118, de 17 de mayo de 2019)

- ORDEN HAC/553/2019, de 24 de abril, por la que se modifica la Orden HAP/1724/2015, de 31 de julio, por la que se regula la elaboración de la Cuenta General del Estado. (BOE n.º 118, de 17 de mayo de 2019)

1.5. Acuerdos, Resoluciones e Instrucciones

- RESOLUCIÓN de 6 de mayo de 2019, de la Presidencia del Tribunal de Cuentas, por la que se publica el Acuerdo del Pleno de 30 de abril de 2019, por el que se modifica el de 22 de diciembre de 2015, sobre la sustitución de la remisión de las cuentas justificativas de «pagos a justificar» y de reposición de fondos de anticipos de caja fija por certificados remitidos por medios telemáticos. (BOE n.º 122, de 22 de mayo de 2019)

- RESOLUCIÓN de 2 de agosto de 2019, de la Secretaría General del Tesoro y Financiación Internacional, por la que se actualiza el Anexo 1 incluido en la Resolución de 4 de julio de 2017, de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera, por la que se define el principio de prudencia financiera aplicable a las operaciones de endeudamiento y derivados de las comunidades autónomas y entidades locales. (BOE n.º 187, de 6 de agosto de 2019)

- RESOLUCIÓN de 29 de julio de 2019, conjunta de la Intervención General de la Administración del Estado y de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se acuerda la anulación y baja en contabilidad de todas aquellas liquidaciones correspondientes a recursos de derecho público de la hacienda pública estatal recaudados por la Agencia Estatal de Administración Tributaria de las que resulte una deuda pendiente de recaudar por importe inferior a tres euros. (BOE n.º 193, de 13 de agosto de 2019)

2. JURISPRUDENCIA TRIBUNAL DE CUENTAS. SALA DE JUSTICIA

2.1. Sentencias y Resúmenes Doctrinales

- SENTENCIA N.º 3/2019. Recurso de apelación, rollo n.º 1/19, interpuesto contra la Sentencia N.º 3/2018, de 20 de julio, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º C-129/17,

**del ramo de Sector Público Local, Ayuntamiento de ..., Madrid.
Ponente: Excm. Sra. D.^a María Antonia Lozano Álvarez.**

Resumen de doctrina: La Sala desestima el recurso de apelación interpuesto.

Comienza realizando una exposición pormenorizada de las alegaciones aducidas por las partes, así como de los motivos de oposición.

El apelante, aunque no lo dice expresamente, plantea una pretensión principal (su absolución de la responsabilidad contable a la que se le ha condenado en la primera instancia) y dos pretensiones subsidiarias (que se rebaje la cifra del alcance que se le reclama en 1.799,36 euros, por una parte, y en 1.940, 53 euros, por otra).

Trata la Sala en primer término la pretensión principal de ausencia de responsabilidad contable del recurrente y concluye que la falta de justificación de los gastos y pagos debatidos constituye un alcance en los fondos públicos, del que resulta responsable contable directo el recurrente por haber incumplido, con grave negligencia, la normativa de inversión y justificación de los caudales públicos a la que estaba sometido como gestor y cuentadante de los mismos, causando un daño real y efectivo en el patrimonio municipal al no haber quedado probado que las cantidades objeto de controversia procesal fueran empleadas en satisfacer finalidades públicas y ajustadas a derecho.

A continuación, la Sala analiza las pretensiones subsidiarias aducidas y entiende que en relación con la primera de las cifras mencionadas el medio de pago utilizado para hacer efectivos estos gastos (la tarjeta de crédito oficial del Ayuntamiento o la particular del Alcalde, en este último caso con reembolso al mismo de las cantidades abonadas) no afecta en nada a la causa del alcance en los fondos públicos, que radica en la falta de acreditación de la corrección jurídica del destino dado a los fondos.

Y en relación con la segunda de las cifras aludidas entiende la Sala que la incorrecta calificación como gastos de representación de otros que debieran haberse incluido en diferentes conceptos (por referirse a kilometraje, desplazamientos, aparcamiento y otros) supone una infracción presupuestaria tanto desde el punto de vista de la ejecución del presupuesto, como desde la perspectiva de la elusión de trámites procedimentales que no resultan exigibles a los gastos de representación pero sí a los de otra índole.

En cuanto a las costas, al haber sido completamente desestimadas las pretensiones del recurrente, procede su imposición al mismo, en aplicación del artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Y en cuanto a la pretensión impugnatoria relativa a la prescripción, planteada por la representación procesal del Ayuntamiento, que también ha sido desestimada, no procede su imposición a la citada parte, pues concurren circunstancias que así lo justifican.

• **SENTENCIA N.º 4/2019. Recurso de Apelación N.º 5/19, interpuesto contra la Sentencia n.º 6/2018, de 12 de diciembre, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º C-212/17, del Sector Público Local (Entidad Local Menor... Ayuntamiento de...), León. Ponente: Excma. Sra. D.ª Margarita Mariscal de Gante y Mirón.**

Resumen de doctrina: La Sala desestima el recurso de apelación interpuesto sin imposición de costas.

Comienza manifestando que los motivos en los que el Ministerio Fiscal fundamenta su recurso se centran en considerar el error en que, a su juicio, incurrió el Consejero en primera instancia por cuanto dio por pagados a un empresario los importes de los trabajos que había realizado por encargo del Alcalde Pedáneo de la Entidad Local Menor, partiendo de unas declaraciones juradas del referido empresario en las que niega haber recibido dichos pagos y con el argumento de negar virtualidad a la documental examinada y tomada en consideración por la Sentencia para llegar a la conclusión de tener por justificados dichos pagos, así como a las inferencias realizadas por el juzgador de primera instancia a partir de dicha documental.

Concluye que, en definitiva, en la sentencia impugnada se ha realizado una valoración conjunta de los medios de prueba obrantes en el procedimiento, atendiendo a las reglas de la sana crítica y exteriorizando debidamente su razonamiento en la motivación de la sentencia, razonamiento que la Sala considera sólidamente asentado en la lógica y la razón.

• **SENTENCIA N.º 5/2019. Recurso de apelación n.º 7/19, interpuesto contra la Sentencia n.º 9/2018, de 18 de octubre, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º A-7/18, del ramo de Sector Público Local.- Mancomunidad de.... Cáceres. Ponente: Excmo. Sr. D. Felipe García Ortiz**

Resumen de doctrina: Se desestima el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en primera instancia, con imposición de costas al apelante.

Tras exponer las alegaciones de las partes se refiere la Sala a la naturaleza del recurso de apelación que, conforme a una consolidada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se define como un *novum iudicium* que permite al órgano superior u órgano *ad quem*, resolver cuantas cuestiones le sean planteadas dentro del respeto al principio de congruencia y del límite de las pretensiones de las partes.

Rechaza a continuación, la Sala, la alegación de prescripción de la responsabilidad contable declarada, mostrándose conforme con el criterio sostenido por la Sentencia de instancia en el sentido de señalar el día inicial del cómputo o *dies a quo* de la mencionada prescripción, en el día en que se realizó el pago de la cantidad indebida y no en el día de emisión de la factura o de finalización del plazo para el pago de la misma, conforme a las exigencias de la Disposición Adicional Tercera de la LFTCu.

Se opone a la alegación de inexistencia de responsabilidad contable sostenida por la apelante, confirmando que se ha producido un menoscabo en los caudales públicos de la Mancomunidad y que ha concurrido culpa grave en la actuación de aquella. Indica a este respecto que el hecho de que no se haya apreciado infracción en la causa penal abierta en relación a los mismos hechos, no excluye la posibilidad de que la jurisdicción contable aprecie una falta de justificación de la inversión constitutiva de alcance.

Respecto a la alegación de inexistencia de alcance por la que el apelante afirma que el exceso en el pago de la transferencia se debe al abono de unos supuestos intereses de demora, considera la Sala que se trata de una mera conjetura respecto a la que no se ha aportado soporte jurídico alguno que permita estimarla.

Rechaza, por último, la Sala, la alegación de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la CE y en particular del derecho a una resolución motivada, afirmando que tanto la sentencia de instancia como la presente resolución contienen fundamentación suficiente a este respecto. Sin perjuicio de ello indica que una sólida jurisprudencia del Tribunal Constitucional mantiene que el deber de motivación de las resoluciones judiciales no autoriza a exigir un razonamiento jurídico exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes

puedan tener sobre la cuestión, sino únicamente los ineludibles para resolver los temas objeto de debate.

• **SENTENCIA N.º 6/19. Recurso de apelación n.º 6/19, interpuesto contra la Sentencia n.º 13/2018, de 8 de octubre, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º B-174/16, del ramo de Sector Público Autonómico.- Informe de Fiscalización... ejercicio 2012.- PAÍS VASCO. Ponente:Excmo. Sr. D. José Manuel Suárez Robledano.**

Resumen de doctrina: Se desestima el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en primera instancia, con imposición de costas al apelante.

Considera la Sala que no se ha producido error manifiesto en la valoración de la prueba practicada y que no procede por tanto la modificación de los hechos probados que solicita el apelante.

Niega que la juzgadora de instancia haya aplicado incorrectamente las reglas de la carga de la prueba. Recuerda que en la jurisdicción contable rige el sistema del *onus probandi* previsto en el artículo 217 de la LEC que, aplicado a los procesos de responsabilidad contable, determina que corresponde al demandante probar que se ha producido un menoscabo en los fondos públicos y al demandado acreditar los hechos que impidan, desvirtúen o extingan la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados. En el presente caso, la juzgadora *a quo* puso de manifiesto la necesidad de que las entidades públicas apelantes probaran que se había producido el menoscabo citado y su cuantificación, como primer requisito para declarar la posible existencia de responsabilidad contable.

Niega, asimismo la Sala, que se haya producido una incorrecta interpretación del derecho aplicable y, una vez analizado el caudal probatorio, concluye, como ya lo hiciera la juzgadora de primera instancia, que el abono de los importes pactados en el acuerdo de resolución del contrato mixto suscrito entre los ahora apelados y la UTE no ha originado perjuicio o menoscabo en sus fondos públicos susceptibles de generar responsabilidad contable.

Analiza seguidamente la presunta vulneración de la Norma Foral número 7 alegada por las entidades públicas apelantes y la afirmación del Ministerio Fiscal, en su escrito de adhesión al recurso, por la que indica que los apelados debían haber recabado permiso o autorización de las Juntas Generales de Guipúzcoa antes de proceder a la rescisión del contrato, por ser ésta una cuestión que afec-

ta directamente a la política medioambiental de residuos del territorio foral.

Al respecto, indica en primer lugar que la contravención de la normativa reguladora de la contratación administrativa no es susceptible de generar por sí sola responsabilidad contable. Afirma, a continuación, que la entidad pública apelante adjudicadora del contrato ostentaba plenas competencias para adoptar decisiones relacionadas con la rescisión del mismo, como sucedió en el presente caso, en que se pactó su extinción de mutuo acuerdo, debiendo deslindar, como ya lo hiciera el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, las facultades contractuales que puedan corresponder a la entidad pública poder adjudicador, en relación al contrato debatido, de las competencias público administrativas de orden superior que puedan corresponder a las Juntas Generales para definir el modelo de gestión de residuos.

Indica por último que, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo al respecto, a pesar de que el acuerdo de rescisión del contrato mixto fue declarado nulo por la jurisdicción contencioso administrativa, ello no es razón suficiente para afirmar que los pagos efectuados bajo la cobertura de sus acuerdos en un momento anterior a la declaración de ilegalidad pueden calificarse asimismo de ilegales a efectos de constituir un alcance en los fondos públicos.

• **SENTENCIA N.º 7/2019. Recurso de apelación, rollo n.º 33/18, interpuesto contra la Sentencia N.º 2/2018, de 11 de abril, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º B-225/15-38, del ramo de Comunidades Autónomas....., Andalucía. Ponente: Excma. Sra. D.ª María Antonia Lozano Álvarez.**

Resumen de doctrina: Desestima la Sala los recursos de apelación interpuestos contra la Sentencia dictada en primera instancia con imposición de costas a los apelantes.

Tras exponer pormenorizadamente las alegaciones de las partes, resuelve en primer término las cuestiones de índole procesal y desestima las excepciones de falta de legitimación pasiva, por ser perceptora de una ayuda pública, en el primer caso, y por ser gestor y cuentadante de los fondos públicos dispuestos a través de la subvención, en el segundo caso. Desestima igualmente la nulidad de actuaciones por no haber sido convocado uno de los ahora recurrentes a la Liquidación Provisional, ya que ni el artículo 46, ni el propio artículo 47.1 de la Ley LFTCu, lo exigen. Desestima también la aducida

falta de competencia de la Jurisdicción Contable para conocer del presente asunto y resuelve que en nada se invade el ámbito competencial contencioso-administrativo. Considera que no se puede ser responsable contable por el simple hecho de haber cursado la solicitud de la subvención, pues no resulta ni perceptor de la misma ni gestor de los fondos públicos afectados por ella. En cuanto a la falta de legitimación activa y de capacidad procesal de la Junta de Andalucía, también es desestimada. Igualmente es desestimada la incongruencia extrapetita, pues la Sentencia recurrida deja claro, en su fundamento de derecho undécimo, que la declaración de responsable contable directo se debe a que decidió la concesión y abono de la ayuda sin que concurriesen los requisitos legales para ello y sin seguir el procedimiento jurídicamente establecido. En cuanto a la suspensión de la tramitación de la presente apelación por haberse incoado por el Juzgado de Instrucción n.º 6 de Sevilla nuevas diligencias previas, tampoco es estimada, dada la compatibilidad entre la Jurisdicción Penal y la Contable. En cuanto a la prescripción de la responsabilidad contable, es desestimada ya que se han ido produciendo diversas actuaciones con eficacia interruptora que han impedido que se hayan cumplido en algún momento los plazos de prescripción previstos en la Disposición Adicional Tercera de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

En relación con el fondo del asunto, la Sala concluye que no puede considerarse que se haya justificado ni la legalidad de la percepción de las cantidades, ni el destino dado a las mismas, y la actuación contraria a derecho y dolosa o gravemente negligente fue causa directa del menoscabo a los caudales públicos.

• **SENTENCIA N.º 8/2019. Recurso de apelación n.º 36/18, interpuesto contra la Sentencia n.º 5/2018, de 12 de junio, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º A-238/14, del ramo de Sociedades Estatales..... Madrid. Ponente: Excmo. Sr. D. Felipe García Ortiz.**

Resumen de doctrina: Comienza la Sala exponiendo las respectivas pretensiones de las partes y haciendo referencia a la naturaleza del recurso de apelación, que posibilita la existencia de un «*non iudicium*».

Con carácter previo a la resolución de las pretensiones de las partes aborda la cuestión de los efectos que pueda tener en la jurisdicción contable la Sentencia firme dictada en el ámbito jurisdiccional penal por la Audiencia Provincial de Madrid, aportada por las

partes, como hecho nuevo acaecido con posterioridad a la presentación del recurso de apelación.

Dicha Sentencia absolutoria declara «no probados» los hechos, sin que se haya pronunciado sobre su existencia o inexistencia, disponiendo esta Sala de Justicia de plena independencia para analizar el supuesto de responsabilidad contable que ante ella se plantea.

Entrando a conocer del fondo del asunto, tras desestimar las alegaciones referidas a indefensión y errónea valoración de la prueba, concluye que la intervención en los hechos por parte de los recurrentes se considera adecuadamente acreditada, concurriendo por su parte una actuación dolosa, determinante del daño a los caudales públicos, existiendo un nexo causal inequívoco entre dicha conducta y el daño y, sin que resulte admisible la pretendida exoneración de su responsabilidad que cada uno de los demandados basa en la responsabilidad también concurrente del otro, recordando a estos efectos que *«el posible incumplimiento de sus obligaciones por parte de otros no puede constituir justificación para que se dejen de atender las propias»* (por todas, Sentencia 8/2008, de 28 de mayo).

Por último, en relación con la cuantificación del alcance, declara la Sala que el hecho de que no haya sido posible individualizar las cantidades de las que dispuso cada demandado resulta irrelevante para la determinación de la responsabilidad contable, dado que la responsabilidad contable es de carácter solidario.

• **SENTENCIA N.º 9/2019. Recurso de apelación n.º 37/18, interpuesto contra la Sentencia n.º 6/2018, de 7 de junio, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º B-42/17, del ramo Sector Público Local.- Ayuntamiento de.....- BADAJOZ. Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Suárez Robledano.**

Resumen de doctrina: Se desestima por la Sala el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de primera instancia sin imposición de costas.

Comienza exponiendo los términos del debate sustanciado en primera instancia y a continuación analiza separadamente los pagos realizados al Alcalde de la Corporación en concepto de gastos de kilometraje y dietas, por un lado, y, por otro lado, los realizados en concepto de gastos de representación.

Respecto a los primeros se muestra conforme con la sentencia de instancia considerándolos justificados en la cuantía señalada, pues

efectivamente consta en las actuaciones documentación justificativa de los mismos la cual, a pesar de no ajustarse al formalismo exigido por la legislación aplicable, valorada conjuntamente con el testimonio del Secretario Interventor del Ayuntamiento aportado en el juicio, se consideró bastante para acreditar que los desplazamientos y estancias fuera de la Alcaldía efectivamente se habían producido y respondían a necesidades institucionales propias de la Corporación.

Indica que la administración irregular de los recursos públicos no genera por sí sola responsabilidades contables, sino que es necesario que implique, entre otros requisitos, un menoscabo en caudales o efectos públicos individualizados, el cual no se ha producido en el presente caso.

Respecto a los gastos de representación la Sala se muestra, asimismo, conforme con el criterio sostenido en la sentencia impugnada, en que se consideraron justificados la totalidad de gastos efectuados durante los ejercicios 2010 y 2011, por ser estos conformes al Acuerdo del Pleno de la Corporación de 28 de diciembre de 2009, en el que se autorizaban gastos de representación por un límite máximo de 750 € mensuales sin necesidad de aportar justificación documental. Indica que siendo dichos pagos posteriores al Acuerdo de Pleno y no habiéndose impugnado éste, deben considerarse justificados.

Y es que no corresponde a la Sala de Justicia, en el ejercicio de su jurisdicción, efectuar una actividad revisora de la legalidad de los actos administrativos —en el presente caso, del mencionado Acuerdo del Pleno—, que le permita determinar su nulidad, siendo ello competencia propia de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

• **SENTENCIA N.º 10/2019. Recursos de apelación, rollo n.º 11/19, interpuestos contra la Sentencia n.º 15/2018, de 5 de noviembre, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º B-225/15-25, Comunidades Autónomas..... , Andalucía. Ponente: Excmo. Sr. D. Felipe García Ortiz.**

Resumen de doctrina: Comienza la Sala exponiendo los argumentos de las partes contenidos en sus respectivos escritos para, a continuación, resolver sobre la «no prescripción» de la responsabilidad contable del demandado y la inaplicación por la sentencia de instancia del apartado 4.º de la Disposición Adicional 3.ª de la LFTCu, alegados por la Junta de Andalucía, concluyendo la Sala que se ha aplicado correctamente el instituto de la prescripción en la resolución recurrida.

En cuanto al recurso interpuesto en materia de imposición de costas, concluye la Sala con su estimación debido a que la misma inexistencia de serias dudas de hecho y de derecho sobre la prescripción de la responsabilidad contable sirve para imponer la condena en costas al demandante en primera instancia.

• **SENTENCIA N.º 11/2019. Recurso de apelación, rollo n.º 14/19, interpuesto contra la Sentencia N.º 14/2018, de 5 de noviembre, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º B-225/15-40, del ramo de Comunidades Autónomas....., Andalucía. Ponente: Excma. Sra. D.ª María Antonia Lozano Álvarez.**

Resumen de doctrina: Comienza la Sala exponiendo los argumentos de la parte recurrente contenidos en su escrito para, a continuación, resolver sobre si cabe apreciar o no la prescripción de la responsabilidad contable de los demandados, debido a la posible existencia de actos interruptivos de la misma, y concluye la Sala, acorde con los principios de seguridad jurídica y de prevención de la indefensión, que los mismos no se han producido y, por tanto, las responsabilidades han prescrito, de acuerdo con lo declarado en primera instancia.

Este criterio jurisprudencial obliga a considerar probado el «*conocimiento material*» solo cuando los hechos de los que se deduce resulten no solo indubitados, sino además suficientes para acreditar que el grado de dicho «*conocimiento material*» tiene la profundidad necesaria para poder considerar suplido el requisito de la notificación formal. Por ello, la mera aparición en los medios de comunicación de noticias sobre la investigación de unos hechos que afectaban a un número elevado, tanto de ayudas públicas como de entidades beneficiarias distintas, no puede considerarse suficiente como para presumir que de tales informaciones mediáticas los demandados hubieran podido conocer que su concreta gestión como administradores estaba siendo objeto de examen.

• **SENTENCIA N.º 12/2019. Recursos de apelación, rollo n.º 16/19, interpuestos contra la Sentencia n.º 12/2018, de 5 de octubre, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º B-225/15-34, Comunidades Autónomas....., Andalucía. Ponente: Excmo. Sr. D. Felipe García Ortiz**

Resumen de doctrina: La Sala desestima los recursos de apelación interpuestos con imposición de costas a los apelantes.

Una vez expuestos los distintos argumentos de las partes, lo primero que aborda la Sala es la resolución de las cuestiones procesales

comenzando por el examen de la prescripción de la responsabilidad contable planteada, ya que en el supuesto de que fuera estimada no procedería un pronunciamiento sobre las demás pretensiones ejercitadas por los apelantes en sus respectivos recursos, concluyendo que uno de ellos tuvo conocimiento *de facto*, a través de diversas actuaciones, administrativas y penales, además del procedimiento de fiscalización, de las irregularidades detectadas en el pago ordenado de la ayuda socio-laboral cuestionada con anterioridad a la comunicación recibida de su emplazamiento para la contestación a la demanda que ponen de manifiesto que, como se afirma en la resolución recurrida, no se ha producido en modo alguno la prescripción alegada.

Tampoco comparte la Sala la falta de legitimación activa de la Junta de Andalucía, que es la Administración perjudicada, ni la falta de legitimación pasiva de quién ordenó el pago de la subvención a una entidad perceptora que no era la beneficiaria de la ayuda concedida.

Entrando en el fondo del asunto, la Sala manifiesta que comparte las conclusiones expuestas por la resolución recurrida para la declaración de la responsabilidad contable y es que existe la relación de causalidad requerida para su exigencia entre el daño producido y la actuación, que cabe calificar, de gravemente negligente.

Termina la Sala manifestando que no puede hablarse, en modo alguno, de que se haya producido un enriquecimiento injusto a la Junta de Andalucía. Cuestión diferente es que en trámite de ejecución de sentencias se produzca una coordinación entre ambas jurisdicciones —penal y contable— a efectos de evitar una duplicidad, en su caso, del reintegro de los fondos menoscabados.

• **SENTENCIA N.º 13/2019. Recurso de apelación n.º 20/19, interpuesto contra la Sentencia n.º 11/2018, de 27 de diciembre, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º A-124/17, del ramo de Sector Público Local.- (Informe de Fiscalización..... Ejercicios 2012 y 2013).- MADRID. Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Suárez Robledano.**

Resumen de doctrina: La Sala desestima el recurso de apelación interpuesto por la EMVS, sin imposición de costas, y estima los recursos interpuestos por las representaciones de las partes demandadas con la adhesión parcial del Ministerio Fiscal.

Comienza analizando la excepción de falta de legitimación pasiva que ha invocado la representación procesal de quienes ostenta-

ron, en su día, la doble cualidad de miembros de la Junta de Gobierno municipal de Madrid y de la Junta Universal de Accionistas de EMVS y concluye con su estimación.

A continuación, y tras exponer la naturaleza del recurso de apelación, centra la cuestión debatida en determinar si, como ha resuelto la Juzgadora de instancia en la Sentencia recurrida, ha existido responsabilidad contable por alcance derivado de unas operaciones de enajenación del patrimonio inmobiliario de la EMVS, y concluye que los hechos enjuiciados no resultan subsumibles en el concepto legal de alcance que implica o presupone un perjuicio ilegítimo, real y evaluable económicamente.

VOTO PARTICULAR: Las discrepancias con la opinión de la mayoría se centran en parte de los argumentos jurídicos contenidos en los Fundamentos de Derecho Noveno, Decimoquinto, Decimoctavo, Decimonoveno, Vigésimo, Vigésimoprimer, Vigésimotercero y Vigésimocuarto y, correlativamente, en el Fallo de la Sentencia votada en Sala.

• **SENTENCIA N.º 14/2019. Recurso de apelación n.º 9/19, interpuesto contra la Sentencia n.º 16/2018, de 12 de noviembre, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º B-215/17, del ramo de Sector Público Autonómico..... Cataluña. Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Suárez Robledano.**

Resumen de doctrina: La Sala, al estimar el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal, revoca parcialmente la sentencia dictada en primera instancia.

La cuestión debatida, objeto de esta apelación —como lo fue en la primera instancia contable— consiste en determinar si cabe apreciar un alcance en los fondos públicos de la Generalidad de Cataluña, como consecuencia de los abonos realizados en concepto de gastos producidos para hacer posible la celebración del denominado proceso participativo convocado el día 14 de octubre de 2014 y, por consiguiente, enjuiciar si dichos desembolsos económicos, por su ilegalidad, podrían ser susceptibles de generar una responsabilidad contable por alcance, siendo atribuible a cada una de las personas que fueron codemandadas en autos. Lo que, en caso afirmativo, generaría su obligación de indemnizar a la Administración autonómica perjudicada.

La Sala de Justicia comparte el criterio jurídico de la Consejera de instancia en cuanto a que la votación del 9-N se celebró en con-

tra de lo dispuesto por el Tribunal Constitucional y ese hecho innegable pone de manifiesto la persistente intención de llevar a cabo la consulta sin consideraciones de otro tipo, por lo que, no siendo conforme a la Constitución, la única conclusión posible es que dichos gastos carecieron de justificación y dieron lugar a un saldo deudor injustificado en los fondos públicos de la Generalidad de Cataluña, constitutivo de alcance en el sentido del artículo 72.1 de la LFTCu.

2.2. Autos

• **AUTO N.º 5/2019. Recurso de apelación, rollo N.º 10/19, interpuesto contra Auto de 17 de octubre de 2018, dictado en el procedimiento de reintegro por alcance N.º B-99/18, del ramo de Sector Público Local, Ayuntamiento de, Madrid. Ponente: Excm.a Sra. D.ª María Antonia Lozano Álvarez.**

Resumen de doctrina: La Sala desestima el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento sin imposición de costas al mismo.

Comienza realizando una exposición pormenorizada de las alegaciones contenidas en el recurso interpuesto, así como de las contenidas en el escrito de oposición al mismo formulado por el Ministerio Fiscal.

Centra la cuestión a dilucidar en determinar si los hechos relativos al uso de la tarjeta de crédito por el que fuera Alcalde durante los ejercicios a que se refieren los hechos presentan del modo exigido por el artículo 68.1 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, los caracteres de la responsabilidad contable, es decir, si en tales hechos concurren indicios racionales jurídicamente suficientes de dicho tipo de responsabilidad como para justificar la continuación de las actuaciones.

Y concluye, tras examinar la documentación obrante en el proceso y, en particular, el Informe sobre procedimiento, gestión y diagnóstico contable y urbanístico en el municipio, elaborado por una empresa auditora externa, así como el Informe de Intervención municipal, emitido a requerimiento de la Delegada Instructora, lo siguiente: a) los gastos relativos a hoteles, parking/peajes, billetes/transporte, cuota/tarjeta, ITV/vehículo y los encuadrados en «*otros gastos*» se dedicaron a actuaciones propias de la competencia de la Alcaldía; b) el gasto relativo a la comida por 208 euros no se

aplicó a un fin relacionado con las competencias de la Alcaldía, pero el carácter reducido de la cuantía abonada induce, por razones de eficiencia, a no continuar las actuaciones; y c) no aparece en autos ningún documento o declaración que permita identificar indicios racionales de que los gastos en combustible y otras comidas no se aplicaran a actividades encuadradas en el ámbito competencial de la Alcaldía.

En cuanto a las costas entiende la Sala, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2, en relación con 139.6, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que concurre la circunstancia especial del deber de la Corporación Local de defender la integridad de su patrimonio en un procedimiento en el que la finalidad pública dada a los fondos ha tenido que decidirse sobre la base de una revisión compleja y, por tanto, no procede su imposición.

• **AUTO N.º 6/2019. Recurso del artículo 48.1 de la Ley 7/1988 n.º 4/19, Actuaciones Previas n.º A-126/17. Ramo: SECTOR PÚBLICO AUTONÓMICO.- Informe Fiscalización..... CATALUÑA. Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Suárez Robledano.**

Resumen de doctrina: Desestima la Sala el recurso interpuesto sin imposición de costas.

A continuación, analiza la naturaleza jurídica del recurso del artículo 48.1, así como la de las Actuaciones Previas.

En relación con la indefensión alegada por la recurrente no aprecia la Sala que se haya producido circunstancia alguna que suponga un perjuicio real y efectivo en sus posibilidades de defensa, ya que la Delegada Instructora ha ejercido las facultades que le confiere el artículo 47 de la LFTCu.

No considera la Sala correctamente invocada la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, pues la supletoriedad que establecen el artículo 32 de la LFTCu y la Disposición Final Segunda de la LOTCu se refieren a la Ley de Procedimiento Administrativo respecto de la tramitación de los procedimientos de fiscalización.

En relación con la falta de indicación de los recursos procedentes contra la resolución impugnada la Sala considera que en modo alguno ha sido causa de indefensión como así lo demuestra la misma interposición del recurso del artículo 48.1 de la LFTCu

que ahora se resuelve. Tampoco aprecia error alguno ni falta de motivación en la resolución de la Delegada Instructora, con independencia de que la recurrente pueda legítimamente discrepar de su criterio.

En relación con el ofrecimiento de bien inmueble realizado por la parte recurrente, señala la Sala que el contenido de las medidas de aseguramiento está excluido del objeto de conocimiento de este recurso.

Y en cuanto a la pretensión de suspensión de la resolución recurrida, formulada por la recurrente, la Sala también la desestima, toda vez que aduce motivos extraños a los fines de este tipo de recursos.

• **AUTO N.º 7/19. Recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88, n.º 13/19, interpuesto contra la Providencia de 27 de febrero de 2019, dictada en las Actuaciones Previas n.º 141/2018, de Sector Público Autonómico....., Castilla- La Mancha. Ponente: Excm. Sra. D.ª Margarita Mariscal de Gante y Mirón.**

Resumen de doctrina: Desestima la Sala los recursos interpuestos sin imposición de costas a los recurrentes.

A continuación, analiza la naturaleza jurídica del recurso del artículo 48.1 de la LFTCu, y entra en el análisis de las pretensiones planteadas en los escritos de los recurrentes, comenzando por el recurso en el que realmente se está impugnando el contenido del Acta de Liquidación Provisional, diferenciando entre las que se refieren al fondo del asunto sometido a enjuiciamiento contable, que son desestimadas —que se exonere de toda responsabilidad contable; que en caso de declararse dicha responsabilidad contable, se determine el carácter subsidiario de la misma; y a su vez, que se limite la declaración de responsabilidad contable hasta el día 4 de febrero de 2014— de otra que sí puede reconducirse a las previsiones del artículo 48.1 de la LFTCu. Concretamente, el recurrente alega que se le ha generado indefensión porque en el Acta de Liquidación Provisional no se indican los criterios tenidos en cuenta para establecer los intereses por los que se solicita el pago o afianzamiento y, por ello, deben ser suprimidos. No obstante, debe correr igual suerte desestimatoria, ya que, por un lado, el recurrente no ha acreditado los motivos por los que la forma de calcular los intereses en la Liquidación Provisional han supuesto una vulneración real y efectiva de su derecho material a la defensa. Y, por otro lado, porque el establecimiento de los intereses de referencia resul-

ta plenamente justificado por aplicación de lo dispuesto en el artículo 47.1 f) de la LFTCu.

En cuanto al recurso impugnando el contenido del Acta de Liquidación Provisional practicada y con la finalidad de acreditar que la Delegada Instructora ha actuado de manera arbitraria a la hora de determinar la responsabilidad contable es igualmente desestimado.

• **AUTO N.º 8/19. Recurso de apelación n.º 17/19, contra el Auto de 22 de noviembre de 2018, dictado en la Acción Pública n.º B-15/18, Ramo Sector Público Local..... CIUDAD REAL. Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Suárez Robledano.**

Resumen de doctrina: Se desestima por la Sala el recurso de apelación interpuesto contra el Auto dictado en primera instancia con imposición de costas.

Tras referirse a la naturaleza del recurso de apelación, se pronuncia en relación con el concepto de responsabilidad contable indicando que incurren en la misma quienes teniendo a su cargo el manejo o la custodia de caudales públicos originan su menoscabo mediante acciones u omisiones dolosas, culposas o gravemente negligentes, e indica a continuación que se entenderá por alcance el saldo deudor injustificado de una cuenta o en términos generales la ausencia de numerario o justificación en las cuentas que deban rendir las personas que tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos.

Señala, asimismo, que la responsabilidad contable consiste, estrictamente, en la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados, lo que implica que el daño ha de ser real y no meramente potencial o posible y que el sindicato que ejercitó la Acción Pública no ha cuantificado el presunto daño económico en que cifra el alcance, obviando, además, referirlo a las cuentas que pudiera entender menoscabadas, ni invoca infracción alguna de normas contables y presupuestarias, ni ha razonado de una manera, siquiera mínimamente fundamentada, la concurrencia de los elementos imprescindibles para declarar la responsabilidad contable por alcance.

Todo ello aboca a la Sala de Justicia a apreciar que, pese a revestirlo de forma improcedente como una pretensión de responsabilidad contable, lo que realmente persigue la parte apelante es plantear una cuestión referida al régimen administrativo sobre

clasificación profesional y aspectos retributivos que solo podría ser enjuiciada por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

• **AUTO N.º 9/19. Recurso de apelación n.º 12/19, contra el Auto de 15 de octubre de 2018, dictado en el Procedimiento de Reintegro por Alcance n.º B-225/15-14, Ramo Sector Público Autonómico....., Andalucía. Ponente: Excm. Sra. D.ª María Antonia Lozano Álvarez.**

Resumen de doctrina: Se estiman los recursos de apelación interpuestos contra el Auto mediante el que se acordó suspender el Procedimiento de reintegro por alcance, hasta tanto se acreditara que la causa penal hubiera terminado o se pudiera encontrar paralizada por motivo que hubiera impedido su normal continuación, sin imposición de costas.

Se refiere en primer lugar la Sala al principio de compatibilidad entre la jurisdicción penal y la contable, que permite el enjuiciamiento simultáneo de unos mismos hechos por uno y otro orden con una salvedad, que concurra una cuestión prejudicial penal que constituya elemento previo necesario para la declaración de responsabilidad contable y esté con ella relacionada directamente, conforme al apartado 2 «in fine» del artículo 17 de la LOTCu.

Indica que la cuestión prejudicial penal respecto al tema principal que se estaba dirimiendo en el procedimiento de reintegro es la relativa a la posible prescripción de las acciones para la exigencia de responsabilidades contables derivadas de los hechos, enfrentándose las partes respecto a la procedencia, o no, de continuar dicho proceso contable.

Las partes recurrentes abogan por esta prosecución a fin de que, por sentencia, se aprecie tal prescripción, conforme a la Disposición Adicional Tercera, apartado 1, de la LFTCU, que contempla un plazo prescriptivo de cinco años, ya que los hechos no han sido declarados constitutivos de delito alguno, mientras que por el contrario, las partes apeladas asientan sus planteamientos en el tenor literal de la Disposición Adicional Tercera, apartado 4, de la LFTCU: «*Si los hechos fueran constitutivos de delito, las responsabilidades contables prescribirán de la misma forma y en los mismos plazos que las civiles derivadas de los mismos*», con lo que la responsabilidad contable de los codemandados en autos no habría prescrito, de lo que se deduciría la necesidad ineludible —tal y como estimó la Consejera de instancia— de que precediera un pronunciamiento del orden jurisdiccional penal sobre si los hechos son o no constitutivos de delito.

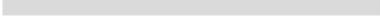
No comparte la Sala el criterio de que, en el presente caso, el Órgano de primera instancia de la Jurisdicción Contable no pueda decidir sobre la concurrencia o no de prescripción, de las responsabilidades objeto de enjuiciamiento sin haber contado con un previo pronunciamiento penal, pues una consolidada doctrina de la Sala de Justicia establece que el apartado 4 de la disposición adicional tercera solo resulta de aplicación cuando existe un delito ya declarado en Sentencia firme.

VOTO PARTICULAR: Discrepa el Excmo. Sr. Consejero de Cuentas, Don José Manuel Suárez Robledano y considera que los recursos de apelación interpuestos debieron ser desestimados, confirmando el Auto impugnado.

Este Consejero estima que la suspensión procesal acordada no carece de base legal, sino que se halla sustentada, tanto en motivos de fondo como formales.

En el aspecto formal se aprecia que la resolución atacada ha cumplido las exigencias procesales contempladas en el artículo 40 de la LEC por cuanto el procedimiento de reintegro siguió su curso hasta su última actuación procesal, consistente en la celebración del acto de audiencia previa en el que los hoy apelantes invocaron la excepción material de prescripción.

Y en cuanto al fondo de la cuestión debatida afirma que efectivamente se aprecia la previsión del apartado 2 «in fine» del artículo 17 de la LOTCu, es decir, la concurrencia de una cuestión de prejudicialidad penal que constituye un elemento previo necesario para la declaración de responsabilidad contable y está con ella relacionada directamente.



PUBLICACIONES



Recensión: «*Retos de la contabilidad y la auditoría en la economía actual*». Autores Varios. Valencia, Universitat de València (2018). 773 páginas.

El libro *Retos de la contabilidad y la auditoría en la economía actual* se ha editado como homenaje al profesor Vicente Montesinos Julve con motivo de su jubilación, tras medio siglo de docencia e investigación. El profesor Montesinos fue catedrático de la Universidad de Zaragoza y de la Universidad de Valencia, y actualmente es profesor emérito de esta última Universidad. Su trabajo ha venido referido a cuestiones relacionadas con la metodología de la investigación en Contabilidad, normalización contable y especialmente Contabilidad y Auditoría del sector público, donde ha tenido también responsabilidades institucionales y de carácter consultivo, tanto en el ámbito nacional como europeo. A la descripción y comentarios relativos a esas actividades del Dr. Montesinos se dedica una primera parte de la obra, que sirve también para introducir y enmarcar el contenido y las contribuciones incluidas con posterioridad.

Como editores del libro se encuentran los profesores Bernardino Benito, Isabel Brusca, Vicente Condor, Rosa M^a Dasí, M^a Antonia García Benau, Amparo Gimeno y José Manuel Vela, que en diferentes etapas en el tiempo y en diferentes proyectos, han trabajado conjuntamente con el profesor Montesinos. La publicación ha contado con el apoyo del Departament de Comptabilitat y la Facultat d'Economia de la Universitat de València, la Sindicatura de Comp-

tes de la Comunitat Valenciana, la Asociación Española de Contabilidad y Administración de Empresas (AECA), el Instituto de Censores Jurados de Cuentas de España, el Colegio de Censores de la Comunidad Valenciana, el Colegio de Economistas de Valencia, la Fundación para la Investigación de la Auditoría en el Sector Público (FIASEP) y la Asociación Española de Profesores Universitarios de Contabilidad (ASEPUC).

La creciente demanda social de mayor transparencia financiera y no financiera, en los ámbitos público y privado, hace que los profesionales de la contabilidad deban asumir responsabilidades dirigidas a la introducción de mecanismos encaminados a mejorar la toma de decisiones en empresas, administraciones públicas y entidades no lucrativas, pero también a recuperar la confianza en las empresas e instituciones, y en definitiva en el sistema económico y social. En esta línea, el libro que aquí se presenta, pretende ofrecer una panorámica de los principales retos que la Contabilidad y la Auditoría deben afrontar en la economía actual desde una perspectiva integradora, abordando para ello tanto el ámbito de las empresas como el de las administraciones públicas.

El libro objeto de esta recensión recoge 51 trabajos de 107 prestigiosos autores, profesionales y académicos relacionados con la economía en general, con aspectos jurídicos del control y especialmente con la contabilidad y la auditoría, que han querido participar en esta obra, mostrando así su afecto y reconocimiento al profesor al que va

dedicada. No se pueden mencionar aquí, como quisiéramos, los nombres de todos estos especialistas, por lo que señalaremos que pertenecen a universidades nacionales y extranjeras, de Europa, Latinoamérica y Asia, a instituciones de control, al ámbito asociativo, como la AECA y ASEPUC y al de las Reales Academias, como es el caso de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas.

Los trabajos han sido agrupados en siete áreas temáticas, la primera de las cuales contiene cuatro trabajos dedicados a la *Normalización Contable* en España y en Europa, analizando su evolución en las últimas cuatro décadas, desde 1978 hasta el momento actual, periodo muy fructífero en esta disciplina. También se abordan los cambios habidos en la terminología contable, ligados a su vez con otros cambios en la propia concepción de la Contabilidad y en la información financiera de las entidades.

El segundo bloque, dedicado al estudio de la *Contabilidad y Responsabilidad Social Empresarial*, está integrado por nueve trabajos, que ponen de manifiesto que la Contabilidad proporciona información relevante sobre el valor añadido generado por las empresas, además de contribuir a un desarrollo empresarial más responsable y sostenible desde una triple perspectiva económica, medioambiental y social. Se aborda uno de los principales retos de la contabilidad de nuestro siglo, como es la ampliación y mejora del contenido informativo de los estados contables, incorporando información no estrictamente financiera dentro

del marco de la responsabilidad social de las empresas. En estos trabajos se contempla también la posibilidad de incorporar en los informes integrados la información relativa a aspectos emocionales y sociales, que se derivan de la interacción entre los miembros de la organización y que revelan su auténtica personalidad y su potencial intelectual y emocional para gestionar el cambio.

En la tercera área se recogen cinco trabajos sobre *Contabilidad de Gestión*, en los que se muestran su evolución y las características de la investigación con ella relacionada en las tres últimas décadas. Se exponen las etapas que ha atravesado la contabilidad de gestión desde los años ochenta y los principales hitos que se han alcanzado en esta disciplina, así como las razones que han conducido a que la figura del *controller* ocupe un papel preponderante en el actual contexto de la gestión empresarial. También se analiza el efecto del cuadro de mando integral y la estrategia y cultura organizacional en el rendimiento de la empresa.

A continuación, se recogen ocho trabajos que integran la cuarta área, dedicada a la *Investigación, Evolución y Docencia de la Contabilidad*. En ella se analiza la evolución de la investigación en contabilidad, así como la presión de los investigadores por la compleja y continua valoración del impacto de las publicaciones en nuestro ámbito. Por otra parte, se analiza la evolución de la docencia en Contabilidad hacia el actual modelo de aprendizaje basado en las competencias. Este bloque tam-

bién incluye un trabajo donde se describe la lucha de las primeras mujeres por abrirse paso en la profesión contable.

El quinto bloque, *Análisis Económico y Financiero*, integrado por seis trabajos, pone de manifiesto la importancia de incluir nuevas áreas en el análisis de las empresas, tal como la innovación, el objetivo de creación de valor en el análisis de la empresa y el mercado o cómo puede llevarse a cabo el análisis de la eficiencia empresarial. También aborda el tema las desviaciones entre los resultados distintos índices bursátiles.

Doce trabajos integran el bloque sexto, *Contabilidad y Gestión del Sector Público*, en los que se analiza la evolución y perspectivas futuras de la contabilidad de las administraciones públicas, tanto a nivel nacional como internacional. Cuestiones como el endeudamiento, la corrupción, los condicionantes políticos en el riesgo financiero, la transparencia o la aplicación del devengo en ámbito de la contabilidad pública son algunos de los temas que abordan los trabajos contenidos en este bloque.

El séptimo y último bloque está integrado por cuatro trabajos sobre *Auditoría y Fiscalización del Sector Público*, en los que se analiza el pasado y presente de la Auditoría del Sector Público en España, el reto al que se enfrenta el control y

fiscalización de la contratación del sector público, o el papel de los informes de fiscalización y de los órganos de control externo en los procedimientos y procesos de exigencia de responsabilidades jurídicas por la gestión ilegal de los fondos públicos.

Con todo ello, la amplitud de contenidos y la actualidad de los temas presentados en el libro, desarrollados por un panel de profesionales y especialistas que difícilmente pueden hacerse coincidir en una misma obra, hacen de ésta un instrumento muy útil para obtener información sobre el amplio y diverso panorama de la Contabilidad y la Auditoría en una sociedad tan compleja y ávida de transparencia como la nuestra. La obra ofrece así un instrumento que pretende resultar de utilidad a académicos y profesionales, en los ámbitos de la investigación, la docencia y la actividad profesional, y también como un vehículo para la divulgación y puesta al día de un amplio espectro de usuarios, frente a los retos, desafíos y oportunidades de nuestras economías y realidades sociales de nuestro tiempo, en el que la innovación es decisiva y la evolución de los escenarios y las herramientas de gestión reviste un dinamismo y una diversidad sin precedentes.

ROSA DASÍ GONZÁLEZ
AMPARO GIMENO RUÍZ
Universitat de València

Recensión: *«Aspectos jurídicos del despilfarro en la gestión de los fondos públicos»* de Carlos Cubillo Rodríguez.

Lo menos que puede decirse del encargo de recensionar un Libro escrito por Carlos Cubillo y prologado por Pascual Sala es que da miedo.

Por ello el primer deber del recensor es quitar ese miedo al posible lector. Este Libro hay que leerlo, aunque sólo es obligatorio si se tiene una sensibilidad reformista sobre los asuntos públicos.

La obra recensionada viene a llenar un vacío que era preciso llenar. Se habla amucho de despilfarro y corrupción, la manera de hacerlo es referirse a algún caso público y escandaloso y después ofrecer una solución drástica. Pero aun no se había hecho un estudio científico y sistemático sobre lo que es el despilfarro, dónde se produce, cómo se produce, porqué y cómo puede atajarse.

Ahora tenemos ese estudio, debemos desear que se emplee con prudencia y sabiduría y en esta recensión se va a hacer todo lo posible para que sea así.

Hemos de hablar del autor, en la contraguarda de cada ejemplar se encuentra una escueta y clásica referencia a sus méritos. Y a pesar de ser escueta es excesiva, a estas alturas de la Historia Carlos Cubillo se ha ganado tener un currículum de una sola línea: su nombre. Pedirle a Google que te diga que le sugiere la frase *«Carlos Cubillo Rodríguez publicaciones»* te genera 2.400.000 resultados. Para mayor presión algunos son recensiones de este libro.

A pesar de la presión voy a intentar recensionar el libro. Su estructura es bastante lineal.

Al ocuparse del despilfarro de los fondos públicos desde una perspectiva legal primero nos habla de cómo se regula la gestión de esos fondos, explicando que los parámetros de la misma son: la ley, la buena gestión financiera (eficacia, eficiencia y economía), la equidad, la sostenibilidad ambiental y la transparencia. La línea conductora del capítulo es la ley. En realidad el único parámetro y el único control de los fondos públicos es la legalidad, se debe ser eficaz, eficiente, transparente porque lo dice la Ley. En una gestión no dirigida al lucro, a diferencia de la de los fondos privados, es imprescindible que se señalen de manera obligatoria los objetivos y la manera de conseguirlos.

Marcado el campo, el Capítulo Segundo lo centra. Después de haber definido la gestión de los fondos públicos y los parámetros en los que ha de moverse, el Libro nos indica las áreas de la misma donde se produce mayor despilfarro. Nos habla así de la contratación pública, de las subvenciones, del urbanismo, de los gastos de personal y de protocolo y de la financiación de los partidos políticos.

Las reflexiones son incisivas, por ejemplo en materia contractual es esclarecedor el epígrafe *«Los actos preparatorios del despilfarro»* o cuando en materia de subvenciones habla de *«reacción insuficiente frente a los incumplimientos»*.

Después de habernos explicado dónde se produce el despilfarro, Carlos Cubillo nos habla de cómo prevenirlo, y en cinco capítulos nos desgrana una serie de conceptos previos y un elenco de modalidades de control.

Dentro de los conceptos previos destacan la rendición de cuentas, de la que el autor encarece su importancia, la estabilidad presupuestaria y la sostenibilidad financiera, donde trata de manera especial su marco jurídico, y los directivos públicos, donde se dicen muchas cosas, pero la que uno, por poca inquietud intelectual que tenga, no puede perderse es el tratamiento del «talento» que hace Carlos Cubillo, en mi opinión quien mejor define el concepto de talento.

A partir de aquí, como se ha dicho, empiezan a desgranarse los controles, los tipos de control.

Primero se tratan los controles que podríamos llamar políticos, que son dos: la opinión pública y el parlamento. Junto a ellos se analiza un control propio del sector público donde se produce el despilfarro: el control interno.

Pasando a los controles externos, la obra que aquí se recensiona, trata de la función fiscalizadora, esto es de la actividad de los tribunales de cuentas, el nacional y los autonómicos, donde reflexiona sobre aspectos no suficientemente desarrollados con anterioridad como es la conexión entre los tribunales de cuentas y los órganos encargados de investigar y enjuiciar la corrupción y el despilfarro y también aborda la colaboración de los órganos de control externo con la Administración de Justicia en materia de dispendio de caudales y efectos públicos.

Nuestro Libro habla a continuación del control jurisdiccional penal, del disciplinario y del administrativo relativo a la responsabi-

lidad patrimonial. Aquí es todo interesante pero a juicio de este recensor destacan el tratamiento sobre la responsabilidad «*ad intra*» y la responsabilidad «*ad extra*» y los pronunciamientos sobre las «*compliance guides*».

La obra termina, antes del Epílogo, con un capítulo dedicado a la responsabilidad contable como último medio de control.

Al autor se le nota y mucho, que es uno de los máximos expertos en la responsabilidad contable y en la jurisdicción del Tribunal de Cuentas (la expresión es socorrida, queda muy bien, pero no explica mucho, uno de los máximos expertos ¿de cuantos? ¿de quinientos?, seamos claros, es uno de ellos máximos expertos del máximo experto en responsabilidad contable, dicho esto con el permiso del prologuista del Libro, por supuesto).

En ese último capítulo todo es enseñanza y futuro. Imprescindible.

El Epílogo no se glosa en esta recensión; léase el Libro para valorarlo.

Pero sí se concluye en esta recensión. Cualquier interesado en saber qué es el despilfarro, qué y dónde lo causa y como podría corregirse ha de leer este Libro. Especialmente si quiere una reforma de la gestión pública española que los ciudadanos merecen.

Después de leerlo debería dar las gracias al autor por haberlo escrito, yo se las doy.

Y le pido perdón por esta humilde recensión.

ANTONIO RAMÓN RODRÍGUEZ
CASTAÑO

NORMAS PARA LA PREPARACIÓN DE ORIGINALES PARA LA REVISTA ESPAÑOLA DE CONTROL EXTERNO

INSTRUCCIONES A LOS AUTORES

1. Los trabajos (artículos, notas, comunicaciones y reseñaciones) deberán ser originales, cediendo el autor, antes de su publicación, los derechos de explotación y copia a la Revista Española de Control Externo.
 2. Los trabajos no podrán encontrarse en proceso de evaluación ni haber sido publicados o aceptados para su publicación en cualquier otro medio.
 3. Los originales deberán presentarse a espacio y medio, cuerpo de letra 12.
 4. La extensión de los artículos deberá estar comprendida entre 15 y 30 páginas, incluyendo cuadros, gráficos, notas a pie de página y referencias bibliográficas.
 5. Las notas y comunicaciones no superarán las 10 páginas y las reseñaciones no superarán las 5 páginas.
 6. En los artículos la primera página incluirá: título, nombre del autor o autores, cargo o titulación, institución de trabajo, un resumen de una extensión de entre 150 y 250 palabras y 5 palabras clave. El resumen y las palabras clave deberán redactarse en español y en inglés.
 7. La estructura debe responder al siguiente esquema:
 - a) Los apartados en que, en su caso, se divida el artículo irán precedidos de un número (arábigo) y del correspondiente epígrafe en minúscula y en negrita.
 - b) Las posibles subdivisiones irán precedidas de dos dígitos y el correspondiente epígrafe en letra normal.
 - c) Si resultaran indispensables mayores subdivisiones, estas irán precedidas de una letra minúscula seguida de medio paréntesis —a), b), c)...— y el epígrafe, en su caso, en letra normal.
 8. Las referencias bibliográficas se pondrán al final del texto, siguiendo el orden alfabético de autores. Las notas a pie de página se numerarán en arábigos, a espacio sencillo y cuerpo de letra 10.

De forma orientativa, el modo de redactar las referencias bibliográficas será el siguiente:

 - **Libros:** Apellidos del autor/es en mayúsculas; título del libro (en cursiva), editorial, ciudad de publicación y año.
 - **Revistas:** Apellidos del autor/es en mayúsculas; título del artículo (entrecomillado), nombre de la revista (en cursiva), número o volumen y año.
 - **Trabajo recogido en un libro colectivo:** Apellidos del autor/es en mayúsculas; título del trabajo (entrecomillado); título del libro (en cursiva); apellidos en mayúsculas del coordinador, director o editor de la obra, seguido de las abreviaturas coord., dir. o ed. (entre paréntesis); editorial, ciudad de publicación y año.
 - **Publicaciones electrónicas:** Apellidos del autor/es en mayúsculas; título del trabajo (entrecomillado); título del libro o nombre de la revista (en cursiva), número o volumen y año. Seguidamente se mencionará (entre llaves y en cursiva) la dirección web donde se puede consultar el trabajo.
 9. Los originales y la correspondencia sobre los mismos deberán dirigirse a la Secretaría del Consejo Editorial (c/ Padre Damián, 19 - 28036 Madrid - Tel.: 91 592 21 07 - e-mail: recex@tcu.es), que facilitará las instrucciones concretas que se le soliciten.
- Nota:** Los originales que se publiquen en la Revista podrán incluirse también en la edición electrónica de la misma.

La correspondencia puede dirigirse a:

REVISTA ESPAÑOLA DE CONTROL EXTERNO
Tribunal de Cuentas. Padre Damián, 19
28036 Madrid - Fax: 91 457 29 92 - recex@tcu.es

Advertencia: Los originales recibidos en esta REVISTA son sometidos a la evaluación anónima de especialistas cualificados.

NOTA: Ni el Consejo Editorial ni el Tribunal de Cuentas se hacen responsables de la opinión vertida por los autores de los artículos publicados en esta Revista.