

REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL

Depósito Legal M. 1.582.-1958

AÑO XVIII

MAYO - JUNIO 1959

NUM. 105

I. SECCION DOCTRINAL

Los pagos ilegales en las Entidades locales

por

E. GONZALEZ NIETO

SUMARIO: I. *Introducción.*—II. *Ilegalidades:* 1. Su multiplicidad y variedad. 2. Su clasificación: A) Por la naturaleza de la infracción: a) De infracción administrativa. b) De infracción penal: a') Falsificación de documentos. b') Prevaricación. c') Nombramiento ilegal. d') Cohecho. e') Malversación de caudales públicos. f') Fraudes. B) Por el origen de la infracción: a) A la contracción de la obligación. b) Al reconocimiento del débito. c) A la ordenación del pago. d) A la realización del pago. C) Por el vicio que determinan: a) Pagos nulos. b) Pagos anulables. c) Pagos irregulares, pero válidos.—III. *Declaración de la ilegalidad:* 1. ¿A quién compete?: A) A la Comisión central y Comisiones provinciales de Cuentas. B) A las propias Corporaciones. C) A los Tribunales de Justicia. 2. ¿Quién la promueve?—IV. *El reintegro:* 1. Cuándo procede. 2. Personas obligadas. 3. Procedimiento: A) En reintegros derivados de resoluciones judiciales. B) En reintegros derivados de resoluciones administrativas: a) Dictadas en el examen de cuentas. b) Dictadas fuera del examen de cuentas: a') Expedientes de reintegro en los casos de alcance, malversación o desfalco. b') Certificaciones de débitos. 4. Prescripción.—V. *Conclusiones.*

I

INTRODUCCIÓN

En la administración de las Haciendas públicas se manejan bienes ajenos destinados a la satisfacción de necesidades generales. Dos notas relevantes que obligan a rodear de formalida-

des la gestión de los administradores, con el fin de garantizar su eficacia y rectitud.

No pueden regirse por las mismas normas los actos de las empresas privadas, en los que resalta la idea de la especulación, y aquellos otros propios de los negocios públicos, en los cuales lo que se persigue no es el lucro, sino la consecución de objetivos políticos, sociales o administrativos.

De aquí que la contabilidad de las Entidades de Derecho público, la llamada contabilidad pública, tenga características tan diferentes de las contabilidades mercantiles e industriales.

Según Piernas Hurtado, las condiciones generales que debe reunir la contabilidad pública, son: *exactitud*, que se consigue computando todos los hechos con los pormenores y circunstancias de cada uno de ellos; *garantías*, que se obtienen con la publicidad de los datos y la comprobación documentada que debe acompañarlos; *centralización*, para que haya uniformidad en las cuentas parciales y sea fácil su examen y su reunión en una sola; *rapidez*, es decir, que el dato numérico siga inmediatamente al hecho, para que puedan conocerse con oportunidad los ocurridos y, sobre todo, los recientes, que son los que más importan (1).

El documento contable por excelencia en las Corporaciones de Derecho público es el presupuesto. Es un cálculo de los gastos e ingresos para un período de tiempo determinado, y constituye la base de toda la gestión económica posterior a su aprobación y la ley económica fundamental de la Entidad.

Los presupuestos de las Entidades públicas aparecen históricamente en constante progresión y desarrollo. Ya Wagner, con su «ley del crecimiento de las actividades estatales», sostiene que existe una tendencia persistente hacia un aumento en extensión e intensidad en las funciones del Estado. La tendencia es fácilmente perceptible también en las demás Corporaciones de Derecho público.

Debido a causas muy variadas y profundas, que no es esta la ocasión de examinar, el creciente y progresivo aumento de

(1) PIERNAS HURTADO, *Hacienda Pública*, tomo I, pág. 497.

los gastos públicos es un fenómeno universal. Y universales las dificultades que se experimentan cuando se trata de limitarlos o reducirlos fuera de aquellos períodos revolucionarios en que a la caída de los regímenes políticos suceden las medidas más radicales y extremas. En efecto, en circunstancias normales, las podas de personal superfluo, la supresión de organismos, la suspensión o definitivo desistimiento de obras o servicios públicos, etc., son programas que se suelen frustrar por chocar desde el principio con la oposición y el clamor de los intereses creados.

Por lo que se refiere a las Entidades locales de nuestra Patria, el auge de los gastos ha sido tal, que se puede calcular en unos doce mil millones de pesetas la cifra total de inversiones efectuadas durante el año de 1957, por presupuestos ordinarios y extraordinarios.

Aparte del impacto que en la economía nacional haya de producir la presión tributaria que necesariamente ha de ejercerse para la obtención de tan cuantiosos recursos, es obvio que un gasto público de tal volumen, en sí mismo considerado, ha de influir directamente sobre ella, y ha de producir, al propio tiempo, importantes efectos, no puramente económicos, en la vida del país.

Importa, por consiguiente, que las Entidades locales realicen una inteligente política de inversiones. Los gastos locales deben ser sensatamente concebidos y sabiamente proyectados, para, en concurrencia y armonía con los del Estado, estimular la producción, teniendo en cuenta que, como dice Dalton, son socialmente deseables aquellas formas de gastos públicos que hacen aumentar el poder productivo en mayor medida de lo que éste hubiera crecido si los fondos en cuestión hubieran quedado en poder de los particulares (2). En otro aspecto, sus objetivos principales han de ser fomentar la paz, la salubridad pública, la difusión cultural y el embellecimiento y modernización de los medios locales.

Pero importa también sobremanera que la contracción y eje-

(2) DALTON, *Principios de Finanzas Públicas*, pág. 247.

cución del gasto tenga lugar de manera ordenada y formal, que los pagos se realicen con sujeción a los requisitos legales, que se dé cumplimiento a los preceptos reguladores de la materia, contenidos fundamentalmente en la Ley de Régimen local, Reglamento de Haciendas locales, e Instrucción de Contabilidad de las Haciendas locales.

Es, no obstante, una realidad insoslayable que estos preceptos se desconocen y vulneran con harta frecuencia. Unas veces por razones más o menos justificadas de urgencia; otras por lo desembarazado y cómodo que resulta el librarse de engorrosos trámites; en ocasiones por ignorancia; en algunos casos por malicia, y siempre por la confianza que infunde el clima de cierta impunidad, hasta ahora reinante, para estas transgresiones, lo cierto es que en nuestras Entidades locales los pagos ilegales proliferan abundantemente.

Requisitos tan elementales, por ejemplo, como los señalados en el artículo 714 de la Ley, de que todo pago ha de hacerse previa existencia de crédito presupuestario suficiente y mediante el oportuno mandamiento, constituyen a menudo letra muerta, meros enunciados teóricos, pues en la práctica se abonan cantidades por simples listas, notas o recibos, con los que se van formando abultadas carteras de papel a «formalizar».

Con relajación de procedimientos legalmente prescritos, en los que debe imperar, por el contrario, el sentido más escrupuloso y estricto, se siguen costumbres domésticas o caseras en el ejercicio de funciones de administración de caudales públicos.

El daño que con ello se ocasiona es evidente. El pago ilegal introduce la confusión y el desorden en la contabilidad, que no puede cumplir así su misión fundamental de servir de información y de control de la gestión económica local; con él se pueden encubrir los mayores fraudes y engaños, en detrimento de los intereses públicos; aunque muchas veces no encierre en realidad ninguna ilicitud de fondo, levanta siempre justificadas suspicacias, recelos y críticas en los administrados; crea un clima de indisciplina, de falta de respeto a la ley, tanto más censurable cuanto que proviene de la actuación de au-

toridades y funcionarios encargados muy especialmente de velar por su cumplimiento.

Nos parece, por consiguiente, de interés, llamar la atención sobre el problema y hacer un estudio de. mismo.

II

ILEGALIDADES

1. *Su multiplicidad y variedad.*—En el desarrollo del proceso que se sigue desde que se proyecta y genera una obligación económica hasta que ésta se extingue mediante el pago, son múltiples los requisitos legales que las Entidades locales tienen que guardar. En la fase inicial sobre todo, en la de la contratación de la obligación, los requisitos son también multiformes y van desde la extrema sencillez hasta la complicación extrema. Cada uno de ellos puede ser vulnerado, y la vulneración, en cada caso, cabe que revista las más diversas formas. De aquí que el repertorio de las ilegalidades posibles sea muy extenso y muy variado, con diferencias notables entre unas y otras por la naturaleza de la infracción, por su origen, por el vicio que acarrearán, por si son o no subsanables, por lo dudosas o manifiestas, por su involuntariedad o malicia, por la responsabilidad que originan, por las personas responsables, etc., etc.

2. *Su clasificación.*—Pese a la dilatada gama de peculiaridades que las ilegalidades relativas a los pagos ofrecen, cabe la sistematización de éstas bajo determinados aspectos. El de la naturaleza de la infracción, el de su origen y el del vicio que determinan, son los que nosotros vamos a considerar.

A) *Por la naturaleza de la infracción.*

Miradas a través de este prisma, las ilegalidades se ofrecen alineadas fundamentalmente en dos grandes grupos:

a) De infracción administrativa.

Son aquellas que, sin trascendencia penal, vulneran precep-

tos de igual carácter administrativo contenidos en leyes, reglamentos, decretos, órdenes, instrucciones, circulares, normas internas de la Corporación, y demás disposiciones.

b) De infracción penal.

Son las ilegalidades de tipo delictivo. Hay pagos que en sí mismos considerados constituyen delito. Tales, por ejemplo, los comprendidos en la figura de malversación de caudales públicos del artículo 397 del Código penal. Lo corriente es, sin embargo, que las ilegalidades de esta clase radiquen en actividades delictivas realizadas con anterioridad al pago (falsificación de documentos, nombramiento ilegal, etc.). En forma esquemática exponemos a continuación aquellos delitos que en relación con los pagos indebidos pueden resultar de más fácil comisión en la esfera local.

a') Falsificación de documentos.

Definición legal:

A nuestro fin, las dos formas más importantes son: el funcionario público que abusando de su oficio cometiere falsedad: 1.º Contrahaciendo o fingiendo letra, firma o rúbrica. 2.º Suponiendo en un acto la intervención de personas que no la han tenido. 3.º Atribuyendo a las que han intervenido en él declaraciones o manifestaciones diferentes de las que hubieren hecho. 4.º Faltando a la verdad en la narración de los hechos. 5.º Alterando las fechas verdaderas. 6.º Haciendo en documento verdadero cualquier alteración o intercalación que varíe su sentido. 7.º Dando copia en forma fehaciente de un documento supuesto o manifestando en ella cosa contraria o diferente de la que contenga el verdadero. 8.º Intercalando cualquiera escritura en un protocolo, registro o libro oficial. 9.º Simulando un documento, de manera que induzca a error sobre su autenticidad (art. 302); y el funcionario público que librare certificación falsa de méritos o servicios, de buena conducta, de pobreza o de otras circunstancias análogas (art. 312).

Características :

Respecto a la primera modalidad, son sujetos activos de este delito sólo los funcionarios públicos, cuando obran en el ejercicio de sus funciones y con abuso de las mismas. Para que el delito exista es preciso: alteración de la verdad; que la alteración se obtenga por alguna de las nueve causas expresadas; que la alteración imite la verdad misma, en forma que induzca a error; voluntad y conciencia de la alteración; no requiere ánimo de lucro, ni perjuicio, ni ánimo de perjudicar a un tercero, siendo indiferente el móvil determinante, pues lo que se castiga es el quebranto del público interés y la falta de probidad del funcionario.

En cuanto a la modalidad segunda, sólo pueden ser sujetos activos los funcionarios públicos autorizados para librar las certificaciones correspondientes; la certificación debe ser expedida con conciencia de la falsedad de lo certificado; no es preciso ánimo de lucro.

Jurisprudencia :

Constituye falsedad del artículo 302, número 2, hacer constar en el acta de una sesión del Ayuntamiento la existencia de concejales que no concurrieron (S. de 18 de octubre de 1887); la del 302, número 4, que el Secretario del Ayuntamiento ordene a un oficial raspar en un libro de actas una fecha y poner otra anterior, salvando lo raspado por encima de las firmas, con cuya actuación se produjo al Ayuntamiento un perjuicio de 4.000 pesetas, sin que sea óbice la circunstancia de que el procesado no realizara materialmente dicha alteración (S. de 9 de marzo de 1934); la del 302, número 6, que el Alcalde mande al escribiente levantar una hoja del libro de actas e intercalar otra, incluyendo un supuesto acuerdo (S. de 22 de marzo de 1906); la del 302, número 7, que el Secretario del Ayuntamiento expida certificación de un supuesto acuerdo y de datos supuestos referentes a la fecha de su posesión, que le beneficiaban (S. de 22 de noviembre de 1933); cuando la alteración recae sobre extremos no esenciales, no hay

delito de falsedad (SS. de 4 de febrero de 1889 y 26 de marzo de 1926).

b') Prevaricación.

Definición legal:

La de las modalidades de interés para nosotros son: el funcionario público que a sabiendas dictare resolución injusta en asunto administrativo (art. 358, párrafo primero); y el funcionario público que dictare, por negligencia o ignorancia inexcusable, resolución manifiestamente injusta en asunto administrativo (art. 358, párrafo segundo).

Características:

Sólo los funcionarios públicos que por razón de su cargo se hallen facultados para dictar resoluciones en negocios administrativos, pueden ser en ambas formas sujetos activos del delito; la diferencia entre una y otra radica en que en el primer caso la resolución es simplemente injusta y ha de dictarse a sabiendas de su injusticia, mientras que en el segundo la resolución es manifiestamente injusta y ha de dictarse no a sabiendas, sino por negligencia o ignorancia inexcusable.

Jurisprudencia:

Cometen este delito los concejales que declaran la nulidad del ingreso del remate de pastos comunales y, sin devolverlo al rematante, proceden por vía de apremio contra éste y le embargan y venden bienes (S. de 8 de julio de 1936). No comete este delito el Secretario del Ayuntamiento que se limita a extender y refrendar las providencias del Alcalde (S. de 25 de enero de 1893); ni el que no advierte la improcedencia de un acuerdo, porque el Código penal sólo castiga a los que dictaren la resolución injusta (S. de 8 de julio de 1936).

c') Nombramiento ilegal.

Definición legal:

Comete este delito el funcionario público que, a sabiendas, propusiere o nombrare para cargo público persona en quien no concurren los requisitos legales (art. 382).

Características:

Sólo los funcionarios públicos con potestad para proponer o nombrar para cargos públicos, pueden ser sujetos del delito; es preciso que la proposición o el nombramiento se haga a favor de quien no reúna los requisitos legales y a conciencia de que no los reúne; según Real Orden Circular de 18 de marzo de 1907, mientras los superiores jerárquicos no pasen el tanto de culpa a los Tribunales, no pueden éstos entender en la denuncia hecha por nombramientos contrarios a las leyes.

Jurisprudencia:

Para la existencia jurídica del delito de nombramiento ilegal es indispensable verificar el nombramiento a sabiendas de la incapacidad del nombrado (S. de 5 de marzo de 1895). No debe confundirse la incapacidad con las incompatibilidades en que pudiera estar incurso, según los casos, el nombrado (S. de 28 de diciembre de 1926).

d') Cohecho.

Definición legal:

De las cuatro especies de cohecho contenidas en el Código penal, transcribimos las tres primeras: el funcionario público que solicitare o recibiere, por sí o por persona intermedia, dádiva o presente, o aceptare ofrecimiento o promesa por ejecutar un acto relativo al ejercicio de su cargo que constituya delito (art. 385); el funcionario público que solicitare o recibiere, por sí o por persona intermedia, dádiva o presente, o aceptare ofrecimiento o promesa por ejecutar un acto injusto rela-

tivo al ejercicio de su cargo, que no constituya delito, y que lo ejecutare (art. 386); cuando la dádiva solicitada, recibida o prometida, tuviere por objeto abstenerse el funcionario público de un acto que debiera practicar en el ejercicio de los deberes de su cargo (art. 387).

Características :

Pueden ser sujetos de este delito, los funcionarios públicos y también, conforme a lo dispuesto en el artículo 388, los que desempeñen ocasionalmente funciones públicas, como árbitros, peritos, hombres buenos, etc.; cuando actúen personas intermedias, es preciso que el funcionario haya conocido y aceptado el pacto; si no hay dádiva o promesa, no existe este delito, pudiendo ocurrir que el funcionario realice el acto cediendo a ruegos o súplicas, o movido por odio, simpatía u otro móvil que no fuere el lucro, en cuyo caso no se produce el cohecho; a los efectos del delito es indiferente la mayor o menor importancia de la dádiva, que influye sólo en cuanto a la cuantía de la multa que se impone como pena; es indiferente, asimismo, la naturaleza de la dádiva, que puede consistir en dinero, bienes inmuebles, joyas, etc., es decir, en cualquier objeto o cosa apetecible; es preciso que el acto ejecutado o que haya de ejecutar el funcionario sea relativo al ejercicio de su cargo; el delito se consuma en cuanto surge acuerdo entre corruptor y corrompido y no es menester que se realice el acto propuesto; la abstención del artículo 387 es necesario que no constituya delito, pues en otro caso se convertiría en el cohecho del artículo 385.

Jurisprudencia :

Comete este delito el Teniente de Alcalde que conviene con unos panaderos en tolerarles que vendan el pan falto de peso, siempre que le entreguen 2.500 pesetas (S. de 23 de diciembre de 1932); y el Alcalde que, mediante dinero que guarda para sí, permite que pasten en terrenos del Municipio los ganados de un particular (S. de 18 de octubre de 1886); constituye este delito el hecho de conceder un Ayuntamiento regalos a un So-

breguarda de montes, en consideración a su oficio, e incurren en él el Sobreguarda que los admite y los funcionarios públicos que los ofrecen (S. de 23 de diciembre de 1876); y el de que unos empleados de Consumos aceptaran dádivas o remuneración por abstenerse de exigir declaración en el fielato para el pago de derechos e impuestos a determinadas especies; hay estafa y no cohecho cuando el funcionario exige cantidades para realizar actos que no estén dentro de sus facultades (S. de 1 de marzo de 1900); hay cohecho frustrado cuando el funcionario, obrando en el cumplimiento del deber, finge aceptar la dádiva (S. de 12 de enero de 1945), y también cuando, al revés, el fingido corruptor entrega al funcionario la dádiva, consistente en billetes reseñados, de los que se incautó la policía inmediatamente (S. de 8 de julio de 1946).

e') Malversación de caudales públicos.

Definición legal:

A nuestro objeto, su figura más importante es: el funcionario público que diere a los caudales o efectos que administrare una aplicación pública diferente de aquella a que estuvieren destinados (art. 397).

Características:

Únicamente pueden ser sujetos de este delito los funcionarios públicos y las personas a que se refiere el artículo 399, o sea «los que se hallaren encargados por cualquier concepto de fondos, rentas o efectos provinciales o municipales, o pertenecientes a un establecimiento de instrucción o beneficencia, y los administradores o depositarios de caudales embargados, secuestrados o depositados por autoridad pública, aunque pertenezcan a particulares»; los auxiliares del funcionario, que por encargo de éste manejen los fondos, sin ser empleados públicos, no cometen este delito; los particulares que como coautores, cómplices o encubridores, participaren en una malversación, serán responsables, no de este delito, sino de un delito común de hurto; los caudales han de ser públicos; los

caudales públicos ha de tenerlos el funcionario por razón de sus funciones, es decir, por exigencias de la ley, pues si los tiene porque el propietario o poseedor de los caudales los confía voluntariamente al funcionario público, sin estar obligado a ello, no se comete malversación; entendiéndose por caudales todo género de bienes (dinero, letras de cambio, cheques, valores mobiliarios, acciones, obligaciones, joyas, objetos de arte, etc.) que representen algún valor, siendo indiferente que sean o no fungibles.

Jurisprudencia:

Comete este delito el Ayuntamiento que dedica la cantidad destinada a la traslación de una fuente y al establecimiento de un vivero, al pago de deudas que en concepto de consumos adeudaban los vecinos (S. de 4 de diciembre de 1885); y el Alcalde y Depositario del Ayuntamiento que dan aplicación distinta a la cantidad destinada a obras públicas que no se realizaron (S. de 25 de marzo de 1927); y el Alcalde que dedica a cubrir gastos oficiales y públicos el sobrante de las cantidades procedentes de la derrama por guardería rural (S. de 4 de enero de 1951). Si se invierte en atenciones del Ayuntamiento la cantidad recibida en garantía de un contrato, se responde de la devolución, pero no se comete este delito, tanto más si la inversión se hizo por orden de la Superioridad y con autorización del contratista (S. de 7 de mayo de 1885); tampoco lo comete el depositario de bienes embargados para pago de contribuciones, que paga con esos fondos sus haberes al Alguacil y al Maestro de primera enseñanza (S. de 25 de abril de 1895).

f') Fraudes.

Definición legal:

Incorre en fraude el funcionario público que, interviniendo por razón de su cargo en alguna comisión de suministros, contrata, ajustes o liquidaciones de efectos o haberes públicos, se concertare con los interesados o especuladores o usare de cualquier otro artificio para defraudar al Estado, Provincia o Mu-

nicipio (art. 400), y el funcionario público que directa o indirectamente se interesase en cualquier clase de contrato u operación en que deba intervenir por razón de su cargo (art. 401).

Características :

Solamente los funcionarios públicos que por razón de su cargo intervengan en algunas de las operaciones taxativamente citadas, pueden ser sujetos de este delito, pues si, aun siendo funcionario público, no interviene por razón de su cargo, sino de modo privado, no se comete fraude; es preciso concierto o cualquier otro artificio en la primera forma, e interesarse, directa o indirectamente, en la segunda; el artículo 400 requiere ánimo de defraudar y el 401 no, pero tanto en uno como en otro es indiferente para la existencia del delito que la defraudación tenga o no lugar; tiene gran semejanza este delito con el de negociaciones prohibidas del artículo 404 y con el de ejercicio ilícito de profesión o empresa del 198, hasta el punto que resultará a veces difícil distinguir en la práctica, la figura delictiva que recoge la segunda modalidad del 198 y la que comprende el 401.

Jurisprudencia :

Comete este delito el Alcalde que se asocia a los arrendatarios de consumos, repartiéndose con ellos las pérdidas y ganancias (S. de 16 de enero de 1896); y el Concejal que en diversas ocasiones trata de interesarse en la contrata del servicio de alumbrado público (S. de 2 de diciembre de 1889); y el Secretario de Ayuntamiento que habiendo intervenido en el expediente de subasta de varios terrenos del Municipio, adquiere algunos de ellos antes de que las diligencias estuvieren terminadas (S. de 26 de marzo de 1926).

B) *Por el origen de la infracción.*

La infracción puede referirse:

a) A la contracción de la obligación.

Hay pagos que les son impuestos a las Entidades locales. Corresponden a cuotas, aportaciones o cargas de cuantía determinada señaladas por el Estado para sufragar atenciones diversas. Con respecto a ellos, no cabe que las Corporaciones incurran en la infracción señalada, puesto que no intervienen en el nacimiento de la obligación y su papel, meramente pasivo y ejecutor, queda reducido a cifrar en el presupuesto las cantidades precisas y al abono ulterior de las consignaciones. Aunque no a cargo de las Corporaciones, la ilegalidad apuntada puede surgir, no obstante, para esta clase de pagos, si al establecerse la obligación no se tiene en cuenta que ello ha de hacerse necesariamente mediante una ley, según lo dispuesto en el artículo 179 del Reglamento de Haciendas locales.

Hay otros pagos que se otorgan por mera liberalidad. Tales, por ejemplo, los relativos a las subvenciones y auxilios que las Entidades locales pueden conceder a otras entidades u organismos. Dado su carácter discrecional y graciable, parece a primera vista que no es posible tampoco en ellos que las Corporaciones infrinjan normas referidas precisamente a la contracción de la obligación, a no ser aquellas establecidas con carácter general para toda clase de compromisos económicos en los artículos 707 al 709 de la Ley, referentes a la prelación en los gastos, al órgano en cada caso competente para acordarlos, y a la necesidad de existencia previa de crédito suficiente. Adviértase, sin embargo, que el acuerdo de concesión de la subvención o auxilio cabe que se adopte o no, pero que una vez adoptado surge para el beneficiario el derecho al cobro y para la Corporación la obligación correlativa del pago. Con el acuerdo se contrae, por tanto, una obligación pecuniaria, que sólo será legal en el fondo si se ajusta a los criterios de austeridad y de finalidad prevenidos en el artículo 180-1 del Reglamento de Haciendas locales.

Pero las mayores inversiones son destinadas a costear obras y servicios atribuidos a la competencia directa de las Entidades locales, y es aquí donde la irregularidad se produce con más frecuencia. Porque la autonomía de que gozan en la creación, organización y sostenimiento de los servicios, no significa que se hallen libres de trabas para acordar los gastos de personal y material necesarios. Al contrario, en garantía de una recta administración, existen normas sustantivas y de procedimiento, a las cuales es preciso ajustarse para que nazca limpia y sin tacha la obligación de pago. De otro modo, tanto la obligación como el pago que para la extinción de la misma se realice, aparecerán viciados. Tal sucederá, por ejemplo, con el importe de obras ejecutadas por administración, debiendo serlo por subasta; o con el de obras adjudicadas mediante subasta, pero sin guardarse en ella las formalidades debidas, etc., etc.

b) Al reconocimiento del débito.

Contraída válidamente una obligación a cargo de las finanzas locales, el pago subsiguiente ha de quedar supeditado a la efectiva realización de la obra o servicio convenido, que es cuando surge propiamente la deuda.

Así, en la construcción de un edificio municipal, el momento de la adjudicación definitiva y regular de la obra es también el momento en que el Ayuntamiento contrae en abstracto la obligación de satisfacer la cantidad importe de la adjudicación, pero el débito sólo aparece y sólo puede ser reconocido a medida que la construcción se realiza y el técnico director certifica de la cantidad de obra ejecutada y de que la ejecución se halla acorde con el proyecto y condiciones.

Por otra parte, según el artículo 796, número 1, apartado segundo, letra *a)*, de la Ley, el derecho al reconocimiento y liquidación de créditos contra las Entidades locales por prestación de servicios y obras, prescribe si en un plazo de cinco años, contado desde la terminación del servicio u obra, no se insta con la presentación de los documentos justificativos. Así es que, aun habiéndose recibido de conformidad por la Entidad local la prestación convenida, el débito puede quedar ex-

tinguido por prescripción, y en tal caso no procede su reconocimiento.

El reconocimiento del débito es, por tanto, una operación previa a la salida de fondos, de carácter corrientemente sencillo, pero que entraña a veces la solución de dificultades de orden técnico y jurídico, susceptibles de dar lugar a infracciones que afectan a la legalidad de los pagos.

c) A la ordenación del pago.

Al reconocimiento de la deuda, sucede la ordenación del pago.

Es esta una facultad privativa de los Presidentes de las Corporaciones; la orden ha de darse por escrito y extenderse precisamente en mandamiento de pago que reúna los requisitos señalados en la regla 32 de la Instrucción de Contabilidad; ha de ajustarse a los créditos presupuestos y a los acuerdos de la Corporación; y debe respetar las prioridades legalmente establecidas entre los pagos preferentes, obligatorios y voluntarios.

He aquí, pues, otro conjunto de normas cuya vulneración determina la ilegalidad del pago.

d) A la realización del pago.

Es la fase final. En ella se produce la salida de fondos, por su entrega a los respectivos perceptores.

Los Depositarios encargados del pago deberán exigir el «recibí» contra la entrega, comprobar la identidad y capacidad de las partes perceptoras, y, en virtud de lo preceptuado en el artículo 712-1 de la Ley y bajo la responsabilidad solidaria que en él se establece, cuidar de que no se efectúe pago alguno sin estar previamente liquidadas todas las obligaciones de personal, ya se trate de haberes activos o pasivos. Pero su obligación básica y fundamental, la que les convierte en firmes baluartes de la ordenada inversión de fondos, se halla expresada en el artículo 714-1 de la Ley, 174-20 del Reglamento de Funcionarios y regla 32-2 de la Instrucción de Contabilidad. Dice este último precepto: «no se podrá efectuar por la Depositaria pago alguno, ni aun en concepto de formalización de operacio-

nes de Tesorería, sino mediante el oportuno mandamiento expedido por el Ordenador y fiscalizado por el Interventor».

C) *Por el vicio que determinan.*

Con arreglo a este módulo cabe distinguir las infracciones, según que den lugar a pagos nulos, a pagos anulables o a pagos irregulares, pero válidos.

a) Pagos nulos.

En ellos la nulidad inicial, absoluta y de pleno derecho, no cesa nunca. Son pagos perpetuamente ineficaces como derivados de infracciones legales extremas que no admiten subsanación. Pueden ser impugnados, por consiguiente, en cualquier tiempo. La declaración de nulidad de estos pagos se limita a eso, a «declarar» la nulidad, porque el pago es nulo, no por consecuencia de la declaración, sino porque se halla radicalmente viciado en su propio origen. Los efectos de la declaración son *ex tunc*, es decir, retrotraídos al momento en que se hizo el pago (3).

(3) Tales son las características que la doctrina y la jurisprudencia vienen atribuyendo unánimemente a los actos jurídicos nulos de pleno derecho. Se niega así para la convalidación de los mismos, la influencia estabilizadora del transcurso del tiempo, el juego de la prescripción. Según esto, existe *in aeternum* la posibilidad de obtener el reintegro de los pagos nulos. La realidad vendrá a corregir muchas veces consecuencia tan rigurosa, haciendo prácticamente imposible la restitución, por las mutaciones experimentadas en las personas o en las cosas. Pero la mera posibilidad da lugar a singulares contrastes. Así, por ejemplo, el particular que roba directa y materialmente de las arcas locales una cantidad, aun realizando el hecho en su forma más grave, es decir, cometiendo homicidio con ocasión del mismo, no podrá ser compelido a la devolución de la cantidad, una vez transcurrido el plazo de veinte años que la Ley señala para la prescripción del delito, mientras que si el mismo individuo perjudica a la Entidad local en igual cantidad, con motivo de concertar directamente con ella la realización de obras o servicios que debieron ser contratados mediante subasta, ni el transcurso de veinte años, ni el de ningún otro plazo, impedirá que la adjudicación se declare nula de pleno derecho, por haberse prescindido en ella total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, de donde resulta que la reparación del daño, posible en caso de contratación ilegal, no lo es cuando ha sido inferido mediante la comisión de un gravísimo delito.

b) Pagos anulables.

Proceden de ilegalidades también de carácter acusado, sí bien susceptibles de desaparecer por ratificación, prescripción u otras causas. Son válidos y eficaces en tanto no sean anulados. Los efectos de la anulación son *ex nunc*, es decir, se producen desde el momento en que se dicta por órgano competente.

c) Pagos irregulares, pero válidos.

Son aquellos que adolecen de infracciones formales, de tan escasa significación, que no dan siquiera lugar al supuesto de la anulabilidad, aunque merezcan ser corregidas (4).

(4) Con respecto a esta clasificación de las ilegalidades por la índole del vicio que determinan en los pagos, es de advertir que los casos concretos que en la práctica se ofrezcan, aparecerán a menudo con carácter incierto, que hará difícil la tarea de su encuadramiento. La teoría jurídica de las nulidades se halla todavía sin construir con solidez y fijeza. Un criterio equilibrado y prudente para llevar a cabo esa labor de discernimiento, parece ser el de que la ley presida siempre la resolución de los problemas, pero sin rigideces de interpretación, templando discretamente sus preceptos al calor de los intereses en juego. Más que soluciones abstractas absolutas, lo aconsejable es el uso moderado de fórmulas contingentes. Como dice GARRIDO FALLA, «la teoría de las nulidades en Derecho administrativo ha de estar siempre presidida por un cierto dogmatismo, ampliamente corregido por la apreciación de los intereses en juego; únicamente así podrá determinarse si en un caso concreto la existencia de un vicio de legalidad da lugar a un acto nulo, simplemente anulable, o irregular pero válido». Acorde, en cierto modo, con este criterio, la Sentencia de 29 de enero de 1915 expresa: «Cuando las leyes y los reglamentos administrativos no declaren expresamente nulos los actos contrarios a sus preceptos, la apreciación de si el quebranto cometido entraña nulidad, depende de la importancia que revista, del derecho a que afecte, de las derivaciones que motive, de la situación o posición de los interesados en el expediente, y, en fin, de cuantas circunstancias concurren, que deberán apreciarse en su verdadero significado y alcance, para invalidar las consecuencias de los actos o para mantenerlas». Entre vicio de nulidad absoluta y de anulabilidad, atendido el carácter imprescriptible de los primeros y la necesidad de situaciones estables en la vida social, puede aceptarse como principio diferenciador que la regla es la anulabilidad y la excepción la nulidad absoluta. Una clara orientación al respecto puede encontrarse también en la Ley de Procedimiento administrativo, en la que los actos de la Administración del Estado resultan clasificados así: *Actos nulos de pleno derecho*: los dictados por órgano manifiestamente incompetente; aquéllos cuyo contenido sea imposible o sean constitutivos de delito; los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello, o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la

III

DECLARACIÓN DE LA ILEGALIDAD (5)

1. ¿A quién compete?

A) A la Comisión central y Comisiones provinciales de Cuentas.

Estos organismos aparecen creados y regulados a través de una legislación copiosa, que se inicia con la base 66 de la Ley de Bases de 17 de julio de 1945 (6).

Según la legalidad anterior, la aprobación provisional de las cuentas provisionales correspondía a la Diputación, y la aprobación definitiva al Tribunal de Cuentas; la aprobación provisio-

voluntad de los órganos colegiados; las disposiciones administrativas de carácter general que vulneren lo dispuesto en las leyes o en otra disposición administrativa de grado superior (art. 47). *Actos anulables*: los que—no estando incluidos en los supuestos anteriores—incurran en cualquier infracción de fondo del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder; los que carezcan de aquellos requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o para la defensa de los derechos de los interesados; los que se dicten fuera del tiempo establecido, pero sólo si así lo impusiera la naturaleza del término o plazo (arts. 48 y 49). *Actos irregulares, pero válidos*: los que carezcan de requisitos formales no indispensables para alcanzar su fin o para la defensa de los derechos de los interesados; los que se dicten fuera de término o plazo, si este no se impusiere como determinante de la anulabilidad (arts. 48 y 49, a contrario sensu).

(5) Lo corriente es que para que el abono resulte afectado por la ilegalidad que gravita sobre él, sea menester que ésta se declare formalmente por el órgano en cada caso competente. Pueden darse anomalías, sin embargo, que más que infracciones legales representen la ausencia de toda legalidad, con respecto a las cuales no sea necesario declaración alguna para que tenga lugar la reposición de fondos. Si un Depositario satisface de las arcas locales el importe de material servido a la Entidad o el de obras y servicios prestados a la misma, y lo hace sin ninguna autorización, sin ningún acuerdo ni requisito, y sólo por su personal iniciativa y decisión, más que declarar la ilegalidad del pago, lo que procede es no reconocer la existencia de éste. El pago es un concepto jurídico y no todos los desembolsos merecen ser reputados como tales.

(6) Base 66 de la Ley de Bases de Régimen local de 17 de julio de 1945; Ley articulada de 16 de diciembre de 1950; base adicional segunda de la Ley de 3 de diciembre de 1953, sobre reforma de las Haciendas locales; artículo 11 del Decreto de 18 de diciembre de 1953, desarrollando la Ley anterior; Decreto

nal de las cuentas municipales correspondía al propio Ayuntamiento, y la definitiva al que se constituyera después de la primera renovación trienal.

Con arreglo a ella, el control sobre la gestión económica de los Ayuntamientos resultaba poco satisfactorio. El nada recomendable procedimiento de que las cuentas se aprobaran anualmente con carácter provisional y definitivamente cada tres años por la misma Corporación, traía como consecuencia—según hacía observar el Tribunal de Cuentas en su *Memoria* del año 1933—que aun renovadas las Corporaciones por mitad en cada período, cuando menos la otra mitad era juez de sus propios actos o estaba en condiciones de apoyar su aprobación, sin otra garantía para el ciudadano que el ineficaz derecho a examinar la contabilidad municipal en el breve plazo de exposición, difícil de realizar sin la preparación necesaria para entender en materias tan complejas como integran la contabilidad de los Municipios.

Ello evidenciaba la necesidad de un organismo superior y ninguno más indicado que el Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento de las Corporaciones locales.

De aquí que se hayan creado, dentro de él, la Comisión central y las Comisiones provinciales de Cuentas, presidida la primera por el Director general de Administración Local y las segundas por el Gobernador civil respectivo.

Con la organización actual subsiste la facultad de las Corporaciones para aprobar provisionalmente sus cuentas de presupuestos, pero la aprobación definitiva compete a las Comisiones provinciales por lo que se refiere a los Ayuntamientos de menos de 20.000 habitantes que no sean capital de provincia, y a la Comisión central por lo que respecta a los demás Municipios y a las Diputaciones provinciales.

de 28 de mayo de 1954, sobre organización y funcionamiento de la Comisión central de Cuentas; texto refundido de la Ley de Régimen local de 24 de junio de 1955, y Decreto de 26 de julio de 1956, relativo a la organización y el funcionamiento del Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento de las Corporaciones locales.

La constitución y régimen de la Comisión central de Cuentas se halla regulada por Decreto de 28 de mayo de 1954, autorizándose en él al Ministro de la Gobernación para que, atemperándose a sus preceptos, dicte las disposiciones relativas a la constitución, organización y funcionamiento de las Comisiones provinciales, normativa ésta que aún no se ha publicado.

Es misión fundamental de estas Comisiones la del examen, censura y fallo de las cuentas de presupuestos. Dicho examen se ha de dirigir, en primer término, a señalar y subsanar, en su caso, los defectos de forma de que la cuenta adolezca. Seguidamente se entrará en el examen de fondo, que consistirá esencialmente en comprobar: la gestión recaudatoria y la eficacia de los procedimientos seguidos y medidas adoptadas al efecto por las Corporaciones locales; si los ingresos, gastos y pagos que en las cuentas aparezcan están o no conformes con el presupuesto respectivo y con la legislación administrativa y económica que los regule; si se han respetado las prioridades establecidas en la Ley y en la Instrucción de Contabilidad en la ordenación de gastos y pagos; si los documentos justificativos de los pagos son de los que corresponden, con arreglo a la Instrucción de Contabilidad, a la naturaleza de cada uno de ellos; y, en general, el acatamiento que hayan merecido las disposiciones en vigor y normas generales dictadas por el Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento (art. 9.º del Decreto de 28 de mayo de 1954).

Los fallos que se dicten podrán ser «aprobatorios» de las cuentas, o «condenatorios», con la declaración de las transgresiones legales y de las responsabilidades, tanto directas como subsidiarias, que se harán luego efectivas en el correspondiente expediente de reintegro a base del fallo mismo (art. 10).

Además del fallo definitivo de las cuentas de presupuesto, les compete el conocimiento y resolución de los expedientes de cancelación de fianzas de los funcionarios locales, el de los administrativos judiciales de alcance y reintegro, y el conocimiento de los balances y liquidaciones anuales de los servicios municipalizados o provincializados.

Su jurisdicción es, por consiguiente, muy amplia en orden a la fiscalización de la gestión económica de las Entidades locales. Son organismos que por la independencia y autoridad de que se hallan legalmente revestidos, por la anual periodicidad de su control, por lo completo de éste, y por lo rápido y ejecutivo de los procedimientos con que cuentan para declarar y hacer efectivas por sí mismos las responsabilidades pecuniarias, constituyen una pieza esencial en el Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento, y el instrumento más eficaz para reprimir los pagos ilegales y poner orden en las finanzas locales, por lo que resulta patente la necesidad de proveer urgentemente a su constitución y normal actuación.

B) *A las propias Corporaciones.*

Es sabido que incumbe a las propias Entidades locales, aparte de la aprobación provisional de las cuentas de presupuestos, la definitiva de las de administración del patrimonio, caudales y valores independientes y auxiliares del presupuesto.

Pues bien, en el examen de estas cuentas, según lo dispuesto en el artículo 791-1 de la Ley de Régimen local, pueden las Corporaciones adoptar acuerdos dirigidos a corregir defectos, subsanar errores y solventar reparos, si bien estos acuerdos hayan de tener carácter provisional por lo que se refiere a las de presupuestos, aunque ejecutivos en todo lo que no se opongan a las facultades reservadas en esta materia al Servicio de Inspección y Asesoramiento.

C) *A los Tribunales de Justicia.*

Las ilegalidades constitutivas de delito sólo pueden ser apreciadas y declaradas por la jurisdicción penal, sin que esto sea obstáculo para que en los casos de alcances, desfalcos, malversación de fondos y efectos o faltas en los mismos, se procure el reintegro de los descubiertos directamente por las Corporaciones, con independencia de la actuación de los Tribunales, utili-

zando a tal efecto el procedimiento administrativo señalado en el artículo 660 de la Ley de Régimen local.

El conocimiento y fallo de aquellas que envuelvan cuestiones relativas a derechos de índole civil o administrativa, ha de quedar reservado a las jurisdicciones civil y contencioso-administrativa, respectivamente (7).

(7) Pese a esta reserva genérica, ¿podrán las propias Corporaciones, por sí, declarar la nulidad absoluta de actos o acuerdos aquejados de tal vicio, aunque éstos sean declaratorios de derechos subjetivos?

La posibilidad de que el Estado declare en todo momento la nulidad de los actos que lo sean de pleno derecho, si bien previo el requisito formal de dictamen favorable del Consejo de Estado, ha quedado ahora consagrada legalmente entre nosotros por virtud de lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley de Procedimiento administrativo de 17 de julio de 1958.

Pero cuando esos actos emanan de la Administración local y son declaratorios de derechos subjetivos, parece constituir un obstáculo insuperable a la declaración de su nulidad por las propias Corporaciones el artículo 369 de la Ley de Régimen local, puesto que en él se dice: «Las autoridades y Corporaciones locales no podrán revocar sus propios actos o acuerdos declaratorios de derechos subjetivos o que hubieran servido de base a una resolución judicial, salvo al resolver recursos de reposición».

La correcta interpretación del precepto transcrito exige tener presente que los términos revocación y anulación vienen usándose indistintamente en el lenguaje legal, jurisprudencial e, incluso, doctrinal. Es la doctrina italiana la que reclama una mayor precisión a este respecto, propugnando la distinción conceptual entre ambas nociones y valiéndose para ello de dos criterios fundamentales. El del órgano, entendiéndose que hay revocación cuando es la propia Administración la que elimina un acto anterior, y anulación cuando la eliminación corre a cargo de los Tribunales, y el del motivo o fundamento, según el cual la revocación se produce por razones de oportunidad y la anulación por razones de legalidad. Este último criterio es el único que nos parece aceptable. En alguna sentencia reciente de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, en la de 18 de octubre de 1957, se alude también a la impropiedad que entraña la aseveración del Tribunal de Instancia de que nulidad y revocación son jurídica y gramaticalmente sinónimos. Hasta ahora, no obstante, la confusión entre ambos conceptos ha sido evidente, y partiendo de ella resulta lógico interpretar la prohibición contenida en el artículo citado en el sentido de que se refiere tanto a revocaciones como a anulaciones.

Obsérvese, empero, que la cuestión que nosotros nos planteamos no es la de si las Entidades locales se hallan o no facultadas para «revocar» o «anular» sus propios actos o acuerdos declaratorios de derechos, sino la de si pueden «declarar la nulidad absoluta» de esos mismos actos o acuerdos. Es decir, que no se trata de resoluciones anteriores válidas que hayan de ser invalidadas, sino de actos o acuerdos que por el vicio radical de que adolecen, son nulos desde su origen, de

2. *¿Quién la promueve?*

La acción para promover la persecución de las ilegalidades de carácter delictivo es pública. Todos los ciudadanos españoles podrán ejercitarla, con las salvedades establecidas en la Ley. Es más, la denuncia del delito constituye una obligación para los que presenciaren su perpetración y para los que tuvieren noticia de él por razón de su cargo, profesión u oficio.

Pública es también la acción para denunciar por escrito ante las Corporaciones locales las ilegalidades que se observen en las cuentas de presupuestos y de administración del patrimonio, durante el plazo de quince días, en que han de estar expuestas, y otros ocho días más. Como la aprobación definitiva de las cuentas de presupuestos compete a las Comisiones central y provinciales de Cuentas, estos organismos habrán de entender en último término de las denuncias que contra ellas se presenten.

A los Secretarios e Interventores, dentro de sus respectivas esferas de acción y cuando sus advertencias de ilegalidad sean desoídas, les incumbe el remitir al Gobernador civil de la provincia y al Delegado de Hacienda también, tratándose de materia económica, certificación del acuerdo adoptado y de la advertencia formulada.

resoluciones en derecho ineficaces, independientemente de que se declare o no la nulidad, y que no deben producir, por esto, ningún efecto jurídico.

Cierto que hay que garantizar a los particulares contra todo exceso de la Administración en este orden. Estos deben poder defender en las vías pertinentes la vigencia de los acuerdos que les afecten y sean desconocidos; han de restringirse los casos en que la declaración de nulidad absoluta por las propias Corporaciones sea posible a aquellos que aparezcan verdaderamente claros y excepcionales; las consecuencias directas e inmediatas que la declaración haya de producir, deberán sufrir también limitaciones, quedando reducidas, por regla general, a impedir que inicie sus efectos el negocio jurídico de que se trate, o a hacer cesar automáticamente estos efectos si ya se hubieren iniciado y estuvieren produciéndose, sin que se pueda entrar en la regulación unilateral de las reparaciones, compensaciones y valoraciones tendentes a la destrucción de los efectos ya producidos. Pero, en principio, el derecho y, es más, la obligación de las Corporaciones a formularlas es, a nuestro juicio, innegable.

Las propias Corporaciones, según lo dispuesto en el artículo 370 de la Ley de Régimen local, tienen la obligación de promover, previo dictamen del Letrado, aquellas acciones que resulten necesarias para la defensa de sus bienes y derechos, obligación cuyo cumplimiento ha querido facilitar el Ministerio de la Gobernación, encomendando por Orden de 11 de noviembre de 1957 al Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento de las Corporaciones locales, la defensa judicial de las que no puedan asumirla por sí, en razón a la penuria de sus presupuestos. Si, a pesar de todo, la obligación no se cumple, cualquier vecino que se halle en el pleno goce de sus derechos civiles y políticos, al amparo del artículo 371 de la Ley, podrá requerir a la Entidad local para que ejercite las acciones procedentes, y si no lo acuerda en el plazo de dos meses, podrá ejercitar la acción el propio requirente, en nombre y en interés de la Entidad local, previo consentimiento del Gobernador civil, oído que sea el Abogado del Estado.

Es de tener en cuenta el plazo en que estas acciones de los artículos 370 y 371 de la Ley han de ejercitarse.

Para las que pretendan que se declare la nulidad absoluta de un negocio jurídico, no existe plazo de interposición, como imprescriptibles que son, de la misma manera que no existe limitación temporal alguna para el uso de la facultad que a las Entidades locales hay que atribuir, según dijimos antes, en orden a acordar por sí tal declaración.

Las acciones de anulación, en cambio, no son viables, sino interpuestas dentro de los términos legales. Una de ellas, la más importante sin duda, es la que autoriza el artículo 391 de la Ley de Régimen local, que dice: «Las Autoridades y Corporaciones locales podrán interponer ante el Tribunal provincial de lo Contencioso (hoy Salas de lo Contencioso-administrativo de las Audiencias territoriales), recurso contra sus propias decisiones, previa la correspondiente declaración de lesividad para los intereses económicos de la Corporación local respectiva, siempre que dichas decisiones impliquen, además, vulneración de un derecho administrativo de la referida Corporación o vio-

lación de leyes o disposiciones administrativas que motive recurso de anulación». La declaración de lesividad preliminar al recurso, que este precepto exige, ha de acordarse por el órgano supremo de la Entidad local en el plazo de cuatro años a contar de la fecha en que la decisión hubiere sido dictada (artículo 56 de la Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa) y el recurso ha de interponerse en el de dos meses a partir del día siguiente al de la declaración de lesividad (art. 58-5 de la propia Ley). Hay que entender que este requisito de la declaración de lesividad queda suplido con el de la autorización del Gobernador civil, oído el Abogado del Estado, en aquellos casos—en la práctica sumamente infrecuentes—en que un vecino trata de ejercitar esta acción en nombre y en interés de la Entidad local.

Además del plazo es de tener también en cuenta que la acción debe dirigirse, no contra el pago ilegal en sí, que viene a ser una operación material de ejecución, sino contra los actos o acuerdos de que la ilegalidad traiga su origen. Así, la Sentencia de 28 de septiembre de 1935 dice que «no puede prosperar la demanda impugnatoria del pago hecho por el Ayuntamiento al Alcalde, de los gastos de representación, pues tal pago no constituye acto administrativo alguno y, cuanto más, sería ejecución del acuerdo anterior que adoptó al efecto la Corporación municipal, reconociéndole al Alcalde aquellos derechos de índole económica»; lo mismo cuando se impugna el pago hecho al Depositario del Ayuntamiento, puesto que se trata de un hecho y no de un verdadero acto administrativo (S. de 15 de febrero de 1936).

IV

EL REINTEGRO (8)

1. *Cuándo procede.*

Veíamos anteriormente que los pagos ilegales, atendido el vicio que la infracción produce, pueden ser clasificados en nulos, anulables, e irregulares, pero válidos. Expresábamos también sus características y decíamos que la invalidez jurídica de los pagos nulos radica en su mismo origen y es absoluta y perpetua; que la de los anulables sólo surge cuando éstos son competentemente anulados, resultando, además, susceptibles de ser purgados del vicio; y que los pagos irregulares, pero válidos, vienen determinados por infracciones formales de tan escasa importancia, que lo único pertinente en ellos es el corregir de la mejor manera la anomalía de que adolezcan.

Pues bien, según esto, cabe afirmar que, en principio, procede el reintegro de todos aquellos pagos que se hallen viciados de nulidad absoluta o simplemente de anulabilidad, siempre que, en este último caso, la ilegalidad no haya sido o sea subsanada.

No basta, sin embargo, la mera existencia del vicio para que pueda exigirse el reintegro del pago ilegal.

Es menester, en primer término, que la ilegalidad se declare,

(8) El pago ilegal puede traer aparejada la obligación de reintegrar; es susceptible de producir daños y perjuicios, que haya que indemnizar; puede dar origen a responsabilidad administrativa para los funcionarios y miembros de la Entidad local que intervengan en el mismo; en los casos delictivos acarrea responsabilidad penal; puede, en fin, si se hace reiterado y sistemático, enajenar la confianza de los administrados, determinando en la opinión pública una corriente de censura y repulsa hacia la Corporación.

Pero de todas las anteriores posibles consecuencias, nosotros vamos a circunscribir la atención a la del reintegro, por ser la fundamental y más generalizada, hasta el punto de que ella, por sí sola, de tener efectividad, siempre que fuera menester, acabaría rápidamente con el pago ilegal.

previa y formalmente, por el órgano en cada caso competente. Es este un requisito fundamental, que para la Administración del Estado se halla consignado expresamente en el artículo 100 de la Ley de Procedimiento administrativo. La Administración pública—se dice en este artículo—no iniciará ninguna actuación material que limite derechos de los particulares, sin que previamente haya sido adoptada la decisión que le sirva de fundamento jurídico. El órgano que ordene un acto de ejecución material, estará obligado a comunicar por escrito, y a requerimiento del particular interesado, la resolución que autorice la actuación administrativa.

Con referencia a este requisito, es de observar que las declaraciones o fallos que se dicten pueden ser contradictorios. En el examen provisional de las cuentas de presupuestos es factible que las Entidades locales declaren ilegales ciertos pagos, que luego sean aprobados por las Comisiones de Cuentas, o viceversa. La resolución de estas Comisiones, como definitiva, es la que prevalece. Es, igualmente, posible que pagos definitivamente aprobados por las Comisiones de Cuentas resulten a la postre nulos como consecuencia de sentencias firmes pronunciadas en las jurisdicciones penal, civil o contencioso-administrativa. En tales casos hay que entender que los pagos aprobados en vía administrativa sólo son invulnerables en esta vía, que las sentencias dictadas por los Tribunales tienen que cumplirse, y que han de llevarse a cabo, en consecuencia, las devoluciones y reintegros que su ejecución requiera.

Una vez declarada la ilegalidad, el reintegro ha de exigirse antes de que prescriba el derecho de la Corporación al cobro y por el procedimiento oportuno.

Finalmente, como exigencia fundada en la equidad, hay que tener presente que el reintegro no debe servir para que la Entidad local experimente un enriquecimiento ilícito.

Porque no es una sanción pecuniaria cuyo importe deba ser ingresado en arcas, definitivamente y sin más. No es tampoco la expresión de una responsabilidad civil, es decir, la reparación de unos daños y perjuicios, ya que el pago ilegal que se reingresa puede muy bien no haber causado daño económico al-

guno a la Entidad local. Con el reintegro no se trata de depurar responsabilidades de índole correctiva, civil o penal, las cuales son susceptibles de producirse en el pago ilegal y de exigirse, aparte de la obligación de reintegrar éste. Con el reintegro lo único que se pretende es, en realidad, hacer que se respeten y guarden las formalidades legales.

En corroboración y aclaración de lo anterior, veamos algunos ejemplos.

Si un Ayuntamiento adquiere convenientemente efectos o material inventariable, o repara una calle bien necesitada de ello, o utiliza personal eventual para trabajos ineludibles extraordinarios, y satisface todos estos gastos sin existir consignación en presupuesto, el reintegro de las cantidades así invertidas se hace inexcusable, pero sería evidentemente injusto que con el ingreso efectuado por el funcionario o funcionarios culpables (Alcalde, Interventor, etc.), se diera por zanjada la cuestión. Porque resulta incuestionable que esos pagos, si bien formalmente ilegales, al corresponder a obligaciones legítimas, al cubrir necesidades reales, vinieron a redundar en beneficio y utilidad del Municipio, y éste no debe lucrarse del pago realizado por otra persona, ni apoyarse en él para quedar liberado de sus obligaciones legales. En tales casos entendemos que debe acordarse en favor de los funcionarios que verifiquen los reintegros, el reconocimiento de un crédito equivalente.

Para cubrir una plaza necesaria, vacante en plantilla, la Entidad local respectiva hace nombramiento en propiedad. El nombrado se posesiona del cargo y realiza normalmente su cometido, percibiendo los emolumentos consignados en presupuesto, pero en vía contenciosa se declara más tarde nulo el nombramiento, por no haberse ajustado a los preceptos legales. El reintegro, por los responsables del acuerdo de nombramiento, de los sueldos satisfechos al funcionario, traería aparejado el resultado injusto de que la Entidad local obtendría gratuitamente la prestación de unos servicios útiles y obligados. Sin perjuicio de la responsabilidad administrativa que pudiera derivarse para los que intervinieron en el nombramiento, y de la civil que pudiera serles exigida por los otros aspirantes

que se sientan perjudicados, estimamos que aquí el reintegro del pago no procede y que la solución adecuada es la de considerar el acuerdo, transmutado de nombramiento en propiedad en nombramiento interino o eventual, por virtud de ese fenómeno de *conversión*, según el cual actos administrativos nulos contemplados desde la perspectiva de una determinada categoría, pueden, en cambio, producir efectos en cuanto se les reconozca su pertenencia a otra categoría.

Una Corporación celebra contrato, de fondo lícito y dentro del ámbito de su competencia, contrato que, no obstante, es declarado nulo después de haber sido ejecutado en todo o en parte. Los pagos realizados devienen también nulos, pero en su reintegro no es dable prescindir del valor de las contraprestaciones estipuladas y hechas por la otra parte en beneficio del común, ya que lo pertinente es reponer las cosas, en lo posible, al estado que tenían al tiempo de la celebración del contrato.

De cuanto queda expuesto se infiere que en los variadísimos casos que la práctica ofrezca, con complejos y delicados problemas muchos de ellos, se hace preciso obrar con prudencia y discriminar entre pagos ilegales inconvenientes y pagos ilegales útiles, a fin de dar siempre a los reintegros su verdadero sentido y su justo alcance, conjugando la necesidad de imponer el debido acatamiento a los preceptos legales, con la de que las Corporaciones locales no se enriquezcan «torticeramente», como decían las Partidas, principio de derecho este último, que puede verse invocado en la Sentencia de 7 de julio de 1911, aunque en realidad el fallo absolutorio de la misma, relativo a unos pagos realizados por obras municipales, con exceso sobre el precio de subasta, se funde en el supuesto de ausencia de ilegalidad.

2. *Personas obligadas.*

Normalmente, la obligación de reintegrar los pagos ilegales que se efectúen por las Entidades locales recaerá en alguna o algunas de las siguientes personas:

En el Presidente de la Corporación, por su calidad de miembro de la misma, Jefe de la Administración de la Entidad local y Ordenador de gastos y de pagos.

En los demás componentes de la Corporación, como responsables de los acuerdos que adopten.

En el Secretario, responsable también de los acuerdos manifiestamente ilegales que se adopten dentro de su esfera de acción, si no hace en forma reglamentaria advertencia de ilegalidad.

En el Interventor, a quien incumbe igual deber de advertencia en los acuerdos relativos a materias propias de su competencia, así como la completa fiscalización de la gestión de la Entidad local en el orden económico y financiero.

En el Depositario, quien se halla sujeto a deberes estrictos en relación con el manejo y custodia de los fondos y valores de la Entidad.

En los perceptores, como beneficiarios del pago, se hallen o no implicados en la ilegalidad.

Y en los herederos de unos y otros, por ser el reintegro una obligación de carácter económico, que se halla garantizada, como todas las de su clase, por el patrimonio del deudor.

La responsabilidad del reintegro puede ser directa, que recae sobre aquel que responde de manera principal o en primer grado, y subsidiaria o de segundo grado, que gravita en estado potencial sobre sujeto distinto del responsable directo, y sólo surge cuando éste no puede hacer efectivo el reintegro. Dada su naturaleza y razón de ser, la responsabilidad subsidiaria no puede exigirse eficazmente mientras no se acredite de modo fehaciente la insolvencia total o parcial del obligado directo.

Habiendo pluralidad de sujetos obligados directa o subsidiariamente al reintegro, pueden estarlo con carácter mancomunado o solidario. En el primer caso, la obligación de cada cual consiste en el reintegro de una parte del pago, mientras que en el segundo, por el contrario, cada uno responde ante la Entidad de la totalidad de la restitución. La solidaridad no se presume. La regla, en nuestro Derecho, la constituye la obligación mancomunada, pues como dice el artículo 1.137 del Código civil,

«la concurrencia de dos o más acreedores o de dos o más deudores en una obligación, no implica que cada uno de aquéllos tenga derecho a pedir, ni cada uno de éstos deba prestar íntegramente las cosas objeto de la misma. Sólo habrá lugar a ésto cuando la obligación expresamente lo determine, constituyéndose con el carácter de solidaria».

Es claro que la determinación, en cada caso concreto, de la persona o personas obligadas al reintegro y del carácter con que lo sean, habrá de hacerse en función de las circunstancias que concurran en el pago ilegal. De singular relevancia han de considerarse a estos efectos, aquéllas que se refieran a la culpabilidad de los que intervengan en el mismo, pues no en balde es en la infracción donde se origina, en definitiva, la obligación de reintegrar. No obstante, según apuntábamos antes, a veces se hallan obligados a reintegrar perceptores no implicados en la ilegalidad, como puede acontecer con los contratos nulos, en los que ambas partes han de restituirse las respectivas prestaciones o su valor.

3. *Procedimiento.*

A) *En reintegros derivados de resoluciones judiciales.*

Según ha quedado expuesto, la declaración de las ilegalidades relativas a los pagos, cuando éstas fueran constitutivas de delito o entrañaran cuestiones que afectaran a derechos de índole civil o administrativa, compete a los Tribunales de Justicia.

Pues bien, una vez firmes los fallos que éstos dicten, si de ellos se deriva el reintegro de pagos efectuados por la Entidad local, para la efectividad de los mismos no hay más que remitirse a los trámites señalados para la ejecución de sentencias en las leyes y normas procesales de las jurisdicciones respectivas.

Es de reiterar aquí la salvedad que resulta del artículo 660 de la Ley de Régimen local, según el cual se seguirá procedimiento administrativo, con independencia del procedimiento penal, para el reintegro a la Hacienda local en los casos de alcances, desfalcos, malversación de fondos y efectos o faltas en los mismos.

En tales casos y por virtud de la duplicidad de procedimientos, muy bien pudiera ocurrir que la sentencia penal sea absoluta, y en el procedimiento administrativo se declare en cambio la obligación de reintegrar. Ello no encierra necesariamente contradicción, porque cabe que el alcance exista y que no sea debido a delito.

B) *En reintegros derivados de resoluciones administrativas.*

a) Dictadas en el examen de cuentas.

La regulación legal de esta materia se halla contenida fundamentalmente en el Decreto de 28 de mayo de 1954, que dicta normas provisionales y muy sumarias para la constitución y régimen de la Comisión central de Cuentas, autoriza al Ministro de la Gobernación para que con sujeción a sus principios ordene la constitución, organización y funcionamiento de las Comisiones provinciales, y se remite en todo lo no previsto en el mismo a las normas de actuación del Tribunal de Cuentas del Reino, regido por Ley de 3 de diciembre de 1953 y Reglamento de 16 de julio de 1935.

Esta legislación, por incipiente y predominantemente supletoria, requiere ser revisada y sustituida por otra más desarrollada y directa, pero entretanto que esto ocurre, será preciso atenerse a sus preceptos, tanto para el examen y enjuiciamiento de las cuentas, como para la ejecución de los fallos condenatorios que en ella se pronuncien.

El procedimiento que resulta de la normativa vigente es, muy en esquema, el siguiente:

Los fallos serán fundados y motivados, y en su parte dispositiva consignarán: cuál es la partida de alcance; quiénes son los responsables, designándolos por sus nombres y cargos que desempeñan; si los responsables lo son como directos o como subsidiarios; si la obligación al reintegro es solidaria o mancomunada, consignando en este último dato si es por partes iguales o desiguales, y cuáles sean éstas, fijando la cuantía de las mismas; la condena al pago del importe del reintegro; si el alcance devenga interés legal, atendiendo a su origen y circuns-

tancias y desde cuándo empieza a contarse el tiempo para satisfacerlo respecto de los directos, consignando que los subsidiarios los satisfarán desde la fecha en que se les requiera al pago.

De todo fallo condenatorio se expedirá certificación literal para que se proceda a su ejecución, quedando en suspenso la aprobación de la cuenta hasta el cobro o fallido de los alcances, dictándose entonces el fallo de aprobación de la misma.

En el cumplimiento de las sentencias ejecutorias se procederá por la vía de apremio con los responsables directos. Si hubiese fianza se aplicará ante todo al reintegro, persiguiéndose al mismo tiempo los demás bienes de dichos responsables directos, cuando el alcance y sus intereses represente una cantidad mayor que el importe de la fianza.

De no obtener el reintegro de los responsables directos y declarada que sea su insolvencia total o parcial, se procederá por la vía de apremio contra los subsidiarios que hubieren sido condenados en el fallo correspondiente, pero si apareciere de las actuaciones para la ejecución del fallo de cuentas que pudiera haber responsabilidades subsidiarias por razón de actos conexos con la constitución y aprobación de las fianzas, se exigirán dichas responsabilidades en expediente de reintegro que se incoará al efecto.

Las declaraciones de insolvencia de los responsables, tanto directos como subsidiarios, se entenderán hechas siempre con la cláusula ordinaria de sin perjuicio, lo que implica que si mejorasen de fortuna, están obligados a satisfacer con los bienes que llegasen a adquirir, los alcances a cuyo reintegro hubieren sido condenados.

Si se opusieren reclamaciones en concepto de tercerías o por otra acción de carácter civil, por persona que ninguna responsabilidad tenga para con la Hacienda local, se suspenderá el procedimiento sólo en la parte que se refiere a los bienes y derechos controvertidos, sustanciándose y resolviéndose el incidente en vía gubernativa en el plazo de veinte días a contar desde la fecha de la reclamación. Transcurrido dicho plazo sin haberse dictado resolución, o desestimada la reclamación

por considerarla improcedente, podrá acudir el interesado ante los Tribunales competentes, por medio de la oportuna demanda. En tales supuestos, la Administración local ejecutará su acuerdo, a no ser que de la ejecución se sigan daños irreparables, en cuyo caso podrá suspenderlo.

Si en el procedimiento se hubieren embargado bienes inmuebles que estuviesen inscritos con anterioridad a la fecha de origen del débito, en favor de persona distinta del deudor, se sobreseerá, desde luego, en cuanto a tales bienes.

b) Dictadas fuera del examen de cuentas.

a') Expedientes de reintegro en los casos de alcance, malversación o desfalco.

Conviene distinguir entre el concepto de alcance, de una parte, y el de malversación o desfalco, de otra. En Contabilidad pública y Derecho administrativo se entiende por alcance el saldo en contra que resulta en las cuentas de los funcionarios que por razón de sus cargos manejan fondos o efectos públicos. Ahora bien, el alcance puede surgir como consecuencia de un acto doloso o derivarse de actos u omisiones que no envuelvan dolo. Es en el primer caso solamente cuando aparece el concepto de malversación o desfalco, que cae dentro del Código penal. Así pues, malversación o desfalco—voces sinónimas—se hallan respecto al alcance en relación de especie a género.

La instrucción y el fallo de unos y otros expedientes es de la exclusiva competencia de la Comisión central de Cuentas.

La actuación de la Comisión central sobre los expedientes de alcance y reintegro, que son de su exclusiva competencia, tienen carácter administrativo judicial, y serán instruidos y tramitados por los Delegados-instructores que la Comisión designe, quienes actuarán bajo la inspección del Secretario general. El ejercicio del cargo de Delegado-instructor es de obligada aceptación para los funcionarios de los Cuerpos nacionales de Administración local en quienes recaigan los nombramientos. La resolución de dichos expedientes corresponderá a la Comisión central de Cuentas (art. 14 del Decreto de 28 de mayo de 1954).

Tan luego como se tengan noticias de un alcance, malversación o desfalco, los jefes de los presuntos responsables instruirán las diligencias preventivas y adoptarán con igual carácter las medidas necesarias para asegurar los derechos de la Hacienda local, dando inmediatamente conocimiento los Presidentes de las Corporaciones al Servicio de Inspección y Asesoramiento, para que por éste se les comunique las oportunas instrucciones y se nombre el Delegado que ha de conocer del expediente de reintegro (art. 668 de la Ley de Régimen local).

Para asegurar los derechos de la Hacienda local contra los actos posteriores a la fecha del descubrimiento del alcance, desfalco o malversación, bastará que el Presidente de la Corporación correspondiente dirija al Registrador el mandamiento para la anotación preventiva de embargo de los bienes del deudor, necesarios a cubrir sus responsabilidades (art. 664-2 de la Ley de Régimen local).

Los procedimientos para el reintegro a las Haciendas locales en los casos de alcance, desfalcos y malversaciones de fondos y efectos o faltas en los mismos, cualquiera que sea su naturaleza, origen o denominación, serán administrativos y se seguirán por la vía de apremio mientras sólo se dirijan contra los funcionarios alcanzados y contra los fiadores o personas responsables, ya por razón de obligaciones contraídas en las fianzas, ya por su intervención oficial en las diligencias de aprobación de éstas, o ya por razón de actos administrativos en los cargos públicos que hubieren ejercido. No será obstáculo para la continuación de los indicados procedimientos en dicha vía, la jurisdicción de los Tribunales competentes para conocer y fallar sobre las causas criminales que por aquellos delitos se formaren, de cuya decisión deberá darse conocimiento a los jefes de los alcanzados o malversados y al Servicio de Inspección y Asesoramiento, para los efectos que correspondan (art. 660 de la misma Ley).

En el procedimiento de apremio a que se refiere el artículo 660 se aplicará al reintegro de la Hacienda local, ante todo, la fianza que tuviere prestada el funcionario responsable, y en el caso de no ser suficiente, se procederá contra los bienes muebles o inmuebles de la pertenencia del mismo, guardando en los

embargos el orden establecido en el artículo 80 del Estatuto de Recaudación de 29 de diciembre de 1948. Si los bienes embargados no bastaren a cubrir el desfaldo o alcance y se observare que al aprobarse la fianza se hizo por más valor del que correspondiera, con arreglo a los tipos establecidos, o por menor cantidad de la señalada para la garantía, se procederá solamente por la diferencia de valores que resulte de menos contra los miembros de la Corporación que hubieran calificado y aprobado la fianza (art. 663 de la misma Ley).

Junto a los preceptos transcritos, deben citarse las disposiciones contenidas en el capítulo V del Reglamento del Tribunal de Cuentas del Reino, que trata «de los expedientes de reintegro por alcances fuera de las cuentas», y a las cuales debe acomodarse la tramitación de estos expedientes hasta que recaiga resolución en los mismos.

Dictada ésta, el procedimiento a seguir para su ejecución es idéntico al estatuido para el cumplimiento de los fallos que se pronuncien en el examen de cuentas.

b') Certificaciones de débitos.

En los pagos ilegales que no signifiquen propiamente alcances y que hayan sido debidamente comprobados y declarados fuera del examen de cuentas, cabe utilizar el sistema de las certificaciones de débitos para obtener su reintegro.

Según el artículo 160-14 del Reglamento de Funcionarios de Administración local, corresponde al Interventor de fondos «expedir las certificaciones de descubierto para proceder por vía de apremio contra quienes dejaren de presentar las cuentas de libramientos «a justificar» y las demás que procedan por recursos, débitos de contribuyentes directos o subsidiarios, o reintegros por saldos deudores».

Dichas certificaciones, una vez decretadas de apremio, tendrán la misma fuerza ejecutiva que las sentencias judiciales, para proceder contra los bienes y derechos de los deudores.

Deben considerarse como normas de aplicación supletorias

en estos casos, las contenidas en el capítulo VI del Estatuto de Recaudación (9).

4. Prescripción.

¿Cuándo caduca, por el transcurso del tiempo, el derecho de las Corporaciones locales a reintegrarse del pago ilegal?

Los créditos a favor de las Entidades locales «por rentas, productos, intereses, acciones, censos, intereses de valores y demás análogos», prescriben a los cinco años, a contar desde la fecha del descubrimiento (10), o desde que aparezca realizado por la Administración algún acto conducente a hacerlos efectivos, con conocimiento formal del deudor, según reza el artículo 796-1-primero a) de la Ley de Régimen local.

El reintegro es un crédito que surge a favor de las Entidades locales, una vez declarada formalmente la ilegalidad del pago, pero que no está comprendido en ninguno de los conceptos enumerados, ni guarda analogía con ellos.

Es, por ello, un caso de prescripción no regulado especialmente en la Ley de Régimen local, y respecto del cual habrá de estarse a lo determinado en la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda pública, según lo dispuesto en el número 26 del propio artículo 796 de la Ley de Régimen local antes citado.

(9) Hemos visto que todos los reintegros de pagos ilegales derivados de resoluciones administrativas pueden hacerse efectivos por la vía de apremio, es decir, venciendo directamente la Administración cualquier resistencia del obligado. Ello es consecuencia de la propia naturaleza de acto administrativo que la resolución ostenta y de la ejecutoriedad generalmente inherente a esta clase de actos. Sin embargo, en el cobro de sus créditos ordinarios, las Corporaciones locales no pueden utilizar dicha vía, cuando el crédito tenga su origen en un acto de derecho civil, pues en tal caso se hallan sujetas a un régimen jurídico-privado. Un Ayuntamiento no puede emplear la vía de apremio para hacer efectivos créditos a su favor, derivados de contratos civiles (Sentencias de 18 de diciembre de 1947 y 22 de diciembre de 1950 y Decreto de competencia de 21 de mayo de 1955). El mismo principio se sienta, *a sensu contrario*, en el artículo 44 de la Ley de Procedimiento administrativo.

(10) Es probable que en esta palabra se haya deslizado alguna errata y que sea «descubierto», en lugar de «descubrimiento», lo que realmente haya querido decir el precepto.

Y el artículo 29, párrafo primero, de la Ley de Administración y Contabilidad dice: «Los créditos a favor del Estado por débitos o descubiertos de contribuciones, impuestos, rentas, arbitrios, alcances o por cualquier otro concepto contra deudores directos o indirectos, o responsables de los mismos, prescriben a los quince años, contados desde la fecha del débito o descubierto, sin perjuicio de lo preceptuado en leyes especiales».

En ese enunciado amplísimo de «cualquier otro concepto» que se formula en el precepto transcrito, hay que considerar incluidos los créditos en favor del Estado por reintegros de pagos ilegales, precepto que resulta así de aplicación a los créditos de igual naturaleza en favor de las Entidades locales.

Conforme a esta interpretación, el derecho de las Corporaciones locales a reintegrarse del pago ilegal prescribe a los quince años.

Dicho plazo habrá de empezar a contarse desde la fecha en que la declaración de la ilegalidad tenga lugar, que es cuando se produce el débito o descubierto, y siendo éste el momento de iniciación del cómputo, es obligado, a su vez, que la declaración se promueva o se efectúe dentro de un término preestablecido, ya que de otra suerte el derecho al reintegro sería, en cierto modo, imprescriptible, y esta condición sólo puede ser asignada en lo relativo a aquellos pagos que adolezcan de nulidad absoluta.

Tal exigencia viene a cumplirse ineludiblemente para los reintegros de pagos cuya anulación sobrevenga a consecuencia de fallos dictados en vía jurisdiccional (anulación de contratos, resolución de recursos interpuestos por las propias Corporaciones, previa declaración de lesividad, sentencias penales condenatorias, etc.), puesto que las respectivas acciones sólo son viables si se interponen dentro de los términos legales. Pero en vía gubernativa sucede que los plazos para que las Corporaciones locales procedan a la censura provisional de las cuentas de presupuestos y definitiva de las demás cuentas, se hallan indicados y como recomendados en la Ley, es decir, que no tienen carácter fatal, y nada impide que después de transcurridos los mismos se verifique la censura, antes bien, resulta for-

zoso verificarla dentro o fuera del plazo, y por lo que respecta a la Comisión central y Comisiones provinciales de Cuentas, no se halla fijado plazo alguno para el desempeño de su cometido, por lo que en esta vía viene a ser teóricamente posible la anulación de los pagos en cualquier tiempo. Para mantener incólume la prescripción, entendemos que procede en estos casos englobar, dentro de los quince años, tanto la declaración de la ilegalidad, como el reintegro del pago ilegal, y considerar inválida e ineficaz cualquier actividad en uno u otro sentido que se realice fuera del plazo.

El término de la prescripción queda interrumpido si antes de finalizar los quince años existen bienes embargados para la realización del crédito, en cuyo caso habrá de estarse a lo que resulte de la consiguiente continuación del procedimiento de apremio sobre tales bienes. Sólo el embargo, y nunca la mera reclamación, interrumpe la prescripción del crédito (S. de 13 de junio de 1932) (11).

Han de estimarse como responsables subsidiarios del reintegro del pago ilegal, los miembros y funcionarios de las Entidades locales que por falta de celo, por actuación negligente, den lugar a que se produzca la prescripción del mismo.

(11) ¿Interrumpirá la prescripción el hecho de no hallarse constituidas la Comisión central y las Comisiones provinciales de Cuentas, organismos a los que compete la censura y aprobación definitiva de las de presupuestos de las Entidades locales, desde el ejercicio de 1951 inclusive? De no ser así, y de no constituirse y actuar rápidamente dichas Comisiones, se corre el peligro de que caigan en la prescripción pagos ilegales que debieran ser reintegrados. En circunstancias parecidas se dictó por el Ministerio de Hacienda la Orden de 12 de noviembre de 1949, disponiendo que en los expedientes administrativos de alcance y reintegro, sometidos a la jurisdicción especial y privativa del Tribunal de Cuentas de la Nación, se entenderá interrumpido el plazo de prescripción desde el 18 de julio de 1936, en que quedó en suspenso la actuación del Tribunal, hasta el 25 de octubre de 1946, en que fué reorganizado y restablecido en el ejercicio de sus funciones. También se dispone en esta Orden que en todo expediente por alcance, desfalco o malversación de fondos del Estado, el constituirse el responsable en ignorado paradero, interrumpe el término de la prescripción.

V

CONCLUSIONES

Con tres sencillas conclusiones prácticas queremos poner fin a este trabajo:

Primera.—Es preciso desarraigar de nuestra Administración local el pago ilegal, exigiendo los reintegros y demás responsabilidades a que en cada caso hubiere lugar.

Segunda.—La experiencia demuestra que no son remedios eficaces para ello, ni la advertencia de ilegalidad a cargo de unos funcionarios que carecen de la independencia plena requerida para el tranquilo cumplimiento de tal obligación, ni la vigilancia que pueda ejercer un vecindario generalmente desinteresado de las tareas colectivas o temeroso de adoptar posiciones de pugna frente a las autoridades locales.

Tercera.—El instrumento adecuado se halla en la Comisión central y Comisiones provinciales de Cuentas.