

## ESTUDIOS

---

### LA ÉTICA PÚBLICA Y EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

LUIS VACAS GARCÍA-ALÓS

*Magistrado, Letrado del Consejo General del Poder Judicial.  
Académico Correspondiente de Jurisprudencia y Legislación*

**SUMARIO:** 1. *La ética en la administración y gestión de las organizaciones públicas.*— 2. *La ética pública y el fenómeno de la corrupción.*—3. *La ética pública y el movimiento de la mundialización.*—4. *El control jurisdiccional de la desviación de poder.*—5. *El control jurisdiccional de la gestión económico-financiera del sector público.*—6. *Consideraciones finales sobre la implantación de una nueva cultura administrativa basada en la ética pública.*— 7. *Bibliografía fundamental.*

#### 1. LA ÉTICA EN LA ADMINISTRACIÓN Y GESTIÓN DE LAS ORGANIZACIONES PÚBLICAS

Desde un punto de vista conceptual, la llamada «ética pública» tiene cuatro dimensiones: de limitación del poder —sometimiento del poder al Derecho y reconocimiento de derechos humanos individuales—; de organización del poder —separación funcional de poderes, independencia del Poder Judicial, neutralidad de la Administración y existencia de un modelo de garantía de la Constitución—; de promoción a través del poder —protección de derechos económicos, sociales y culturales—; y, por último, de funcionamiento del poder —reconocimiento de los llamados «principios de las mayorías y de la negociación»—.

Surge de esta forma la ética pública como instrumento socio-político contra el clima de corrupción y como destacado objetivo de la gestión pública. Ahora bien, cabe plantearse si al hablar de la ética estamos aludiendo a una moda o a una necesidad. Y así, para autores como Adela Cortina la ética está permanentemente de actualidad porque afecta a una necesidad vital de los seres humanos, mientras que para estudiosos como Vicente Verdú la ética cuenta con mayor actualidad en determinadas épocas en que se revitalizan los sentidos del pensamiento,

---

\* El presente trabajo está basado en la ponencia que el autor de estas líneas presentó en el Instituto Nacional de Administración Pública, con ocasión de la celebración de un curso sobre «La ética del servicio público».

la acción y la convivencia. Lo cierto es que, como sugiere Martínez Bargueño, «la ética participa de ambas calificaciones: es una cuestión permanente, que se puede rastrear históricamente..., pero también es preciso reconocer que se trata de una cuestión de moda, impulsada por un ánimo decidido de lucha contra la corrupción».

Con arreglo a este planteamiento es de significar, recordando al profesor José Luis Aranguren, que «en estos tiempos en los que tanto se oye hablar de casos de corrupción, la meditación sobre la ética en la Administración cobra especial actualidad. Pues los programas políticos quedan al albor de meras intenciones si su ejecución no está guiada por una moralidad dirigida al servicio de la ciudadanía».

Como afirma el profesor Rodríguez-Arana, «la ética es algo más que la censura de las conductas corruptas: exige un trabajo bien hecho y, sobre todo, una continua y constante referencia al público y a los ciudadanos en la tarea administrativa». De aquí que la concepción de la ética en la cotidiana administración y gestión de la cosa pública sea algo más que un simple planteamiento retórico, pasando a convertirse en un destacado objetivo de esa actuación administrativa que permita llegar a mentalizar a cuantos intervienen en la misma que detrás de cada expediente se encuentran las aspiraciones y las preocupaciones de los ciudadanos, con todo lo que eso comporta y representa.

La ética se configura así como principio interno en el proceso de toma de decisiones de las Administraciones, cuyos fines prioritarios deben ser la objetividad, la transparencia, la imparcialidad, la prevalencia del interés general y, en definitiva, la idea de servicio público.

Y esto significa que en dicho proceso de toma de decisiones es necesario tener en cuenta principios éticos de carácter general, lo que Agustín Izquierdo denomina «valores de la ciudadanía» y que el profesor Nieto de Alba califica de «valores comunes», integrados «en un proceso de *feed-back* que alimenta las bases éticas y morales de la sociedad». Por consiguiente, la reflexión sobre los fines de la actividad administrativa deviene así fundamental, como argumenta Terry Cooper, a la hora de precisar la incidencia directa de la ética en el funcionamiento de las Administraciones Públicas.

Y es por ello por lo que, en términos de ética pública, el principio de eficacia —que, desde luego, constituye un principio constitucional organizativo de la Administración Pública— no es un valor absoluto y excluyente, pues aunque es cierto que dicha Administración debe ser ágil y eficaz, no es menos cierto que tal eficacia ha de estar íntimamente unida a la consecución del interés público, a la promoción de los derechos fundamentales y, por supuesto, al principio de legalidad.

En consecuencia, y como advierte el profesor González Pérez, la ética pública reviste dos aspectos distintos: de un lado, como exigencia de los servidores públicos; y, de otro, como fin de la acción administrativa.

Las conclusiones del I Congreso Internacional de ética pública, celebrado en Washington en el mes de noviembre de 1994, pusieron de manifiesto la progresiva trascendencia y la creciente preocupación por la ética pública, cuya articulación normativa se ha convertido así en instrumento jurídico para combatir la corrupción.

De este modo, se han elaborado los llamados códigos de ética y las denominadas normas de conducta para la vida pública, de los que vamos a destacar tan sólo cuatro ejemplos, de más próximo a más remoto: primeramente, el Código de Conducta de la Comisión Europea, elaborado por su Presidente Romano Prodi, según el cual los Comisarios no podrán ejercer ninguna otra actividad, remunerada o no, debiendo además presentar una declaración de sus bie-

nes y propiedades y de sus funciones ejercidas durante los últimos diez años, así como de la ocupación de sus cónyuges. En segundo lugar, el que se ha venido en llamar Informe Nolan, encargado en Gran Bretaña por el Primer Ministro a un Comité presidido por el Juez Lord Nolan, que se elevó al Parlamento el 16 de mayo de 1995, y en el que se puede leer lo siguiente: «Un grado de austeridad, de respeto de las tradiciones, de una severa conducta de la vida pública británica, es no solamente deseable, sino esencial». En tercer término, la Carta Deontológica del Servicio Público de Portugal, aprobada por el Consejo de Ministros mediante acuerdo de 18 de febrero de 1993, en la que se pone de relieve que «la Administración Pública moderna debe estar inspirada en la claridad y en la transparencia y debe empeñarse en prestar a los ciudadanos servicios públicos de calidad». Y, por último, los Principios de Conducta Ética para los funcionarios y empleados del Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica, aprobados por Orden Ejecutiva de 12 de abril de 1989.

Por otro lado, y siguiendo al profesor González Pérez, son tres las consecuencias que se derivan de la articulación normativa de la ética pública: la determinación de los deberes exigidos a los servidores públicos, la adopción de medidas preventivas que garanticen el cumplimiento de tales deberes y la reacción ante las infracciones que puedan cometerse. De esta forma, las respuestas jurídicas a la corrupción se hacen así necesarias y constituyen un importante reto en el Estado de Derecho de nuestros días.

## 2. LA ÉTICA PÚBLICA Y EL FENÓMENO DE LA CORRUPCIÓN

La opinión pública siempre ha estado especialmente sensibilizada con los llamados «casos de corrupción». Al descubrimiento de este fenómeno han contribuido decisivamente tanto la importante labor de denuncia realizada al respecto por los medios de comunicación y la tenacidad del sistema judicial, como la especial gravedad de algunos y notorios comportamientos corruptos, generadores —como no podía ser de otra forma— de alarma social.

Sin embargo, este fenómeno de la corrupción no es exclusivo ni de la época en que nos ha tocado vivir, ni de países como el nuestro o próximos geográficamente al nuestro —eso que en no pocas ocasiones se ha llamado enfáticamente «países de nuestro entorno»—.

En este sentido, ya en la antigua Grecia —hace veinticinco siglos— se contraponían dos términos básicos en la organización del sistema político: la ética y la política, siendo Aristóteles quien por primera vez diseñó el discurso moral, y ello sin olvidar que Platón perfiló en sus diálogos la base fundamental de lo que posteriormente conoceríamos con el nombre de «ética». Por lo demás, la concepción ética del poder constituye uno de los principios deontológicos desencadenante del proceso de construcción y diseño institucional de la modernidad.

Pero, como acabamos de apuntar, la corrupción es un fenómeno extendido —desgraciadamente extendido, hemos de puntualizar— a diferentes países, como consecuencia principalmente de una evidente y progresiva crisis de valores. De esta forma, en palabras de Uslar Pietri, la corrupción se extiende «en todas las formas imaginables: no sólo en asombrar del viejo y sutil arte de la picardía y el despojo, posición social y riqueza», motivado por lo que este mismo autor denomina «desvinculación casi total entre las nociones de trabajo y riqueza».

Como sostiene el profesor Peces-Barba, «normalmente las corrupciones se producen a caballo en el ámbito de las instituciones y de la sociedad civil, aunque las irregularidades económicas en el ámbito exclusivo de las instituciones, sin participación de personas de la sociedad civil, es también corrupción». La corrupción tiene, pues, una dimensión política y, en cierto

aspecto, viene a ser reflejo de la influencia creciente que en todos los países supone la regulación y el control de los mercados y la actuación de los poderes públicos en el sistema económico.

El fenómeno de la corrupción se debe, por consiguiente, a un abuso de poder y a una falta de probidad en la toma de decisiones. Y comprende, como ha puntualizado el Consejo de Europa, «las comisiones ocultas y cualquier otra actuación que personas investidas de funciones públicas o privadas llevan a cabo con violación de los deberes que les corresponde, a fin de obtener ventajas ilícitas de cualquier naturaleza, ya para sí ya para terceros». Y, lo que es peor, «la corrupción debilita gravemente los valores fundamentales de una sociedad y anula la buena fe indispensable para el funcionamiento correcto de las instituciones».

Se trata, en definitiva, y en palabras del profesor González Pérez, de un fenómeno consistente «en la utilización de potestades públicas para intereses particulares, cualquiera que sea la forma de manifestarse, sea en beneficio propio o de un tercero... sea por razón de amistad o por dinero o por otras prestaciones. Como nos muestra la realidad española —añade este autor— las modalidades son infinitas. Y desgraciadamente también su impunidad, aunque algunas conductas pudieran encajar en los delitos de cohecho, malversación o prevaricación, y a pesar de que, a estos tipos de delitos clásicos, se añaden otros nuevos como puede ser el tráfico de influencias».

Y si toda corrupción es social y jurídicamente reprochable, la corrupción política o, si se prefiere, la corrupción en el ámbito de lo público, es todavía si cabe más censurable, al utilizar en ese comportamiento desleal medios públicos y, por ende, al perjudicar a la colectividad en su conjunto y ocasionar un grave deterioro en el funcionamiento de las instituciones. Téngase en cuenta, a este respecto, que, como ha declarado el Tribunal Supremo en la sentencia de 20 de septiembre de 1990, la corrupción es «una traición fundamental de los deberes de lealtad, probidad y fidelidad inherentes a la función pública».

Ante un fenómeno de la trascendencia y de las repercusiones como el de la corrupción se hace precisa la defensa por parte de la sociedad contra dicho fenómeno, mediante el empleo de instrumentos socio-políticos y jurídicos.

Y ello es así porque, como ha reflejado la Memoria de la Fiscalía Especial para la represión de los delitos económicos relacionados con la corrupción, ésta última «se opone a principios de justicia pero, sobre todo, deslegitima la actividad política y a los partidos que la dirigen, y en ese sentido debe plantear, no sólo a la Administración y al Estado, sino a todos los ciudadanos, una actitud beligerante para exigir unas reglas de la ética pública y una concepción de la política que la impida o, al menos, la reduzca a un fenómeno marginal».

Y el empleo de estos instrumentos socio-políticos y jurídicos contra la corrupción debe articularse así en función de las causas que explican la presencia de este fenómeno en las sociedades democráticas; causas éstas que, siguiendo al profesor Peces-Barba, pueden ser de carácter general —la ya citada crisis de valores, que necesariamente repercute en la integración social que mantiene vivas a las sociedades—, causas políticas —pérdida de la fe en el Estado y en el poder político y ausencia de confianza en los valores legales y sociales que lo legitiman—, en fin, causas económicas —el espíritu de competencia desmesurado y el enriquecimiento sin límite, auspiciado por lo que Maritain denominaba «ilusión del éxito inmediato»—. A tales causas, podemos añadir también, desde nuestro punto de vista, causas de carácter social, pues, como sugiere el profesor Alain Renaut, el culto al consumo fomenta inevitablemente la atomización social.

La corrupción supone, pues, un grave peligro para las sociedades democráticas, que, en buena medida, puede paliarse con la educación y el reforzamiento de la reflexión moral en el ámbito político y económico, por medio de un instrumento socio-político de primera magnitud: la llamada ética pública, de la que vamos a ocuparnos seguidamente; y también, y por supuesto, mediante la acción del Derecho.

Como es sabido, el viejo adagio romano señalaba *ubi homo, ibi societas; ubi societas, ibi ius* —allí donde hay hombres, hay sociedad; allí donde hay sociedad, hay Derecho—, a lo que añadimos ahora que en una sociedad afectada por el fenómeno de la corrupción, cuyas instituciones y cuya credibilidad democrática se han podido ver afectadas por ese fenómeno, la acción del Derecho resulta necesaria e incuestionable. Y así el Derecho aparece no sólo como organización de la vida social, sino también, y muy especialmente en lo que ahora interesa resaltar, como instrumento de primer orden para combatir la corrupción.

Téngase presente, en este orden de consideraciones, que en el concepto de Derecho hay dos elementos de destacada importancia en esa lucha contra la corrupción: un elemento inicial o primario, la idea de ética como componente moral del Derecho; y un elemento final o teleológico, la idea de justicia como resultado aplicativo del Derecho.

Como decía el maestro Castán, el Derecho «es la ordenación de las relaciones sociales mediante un sistema de normas obligatorias fundadas en principios éticos» y a la idea de Derecho «ha ido siempre asociada la idea de justicia, noción de sentido universal, asequible a la conciencia de todos los hombres y pueblos, y cuya importancia social ha sido captada por el pensamiento vulgar e ilustrado de todos los tiempos». Ya lo señalaba Del Vecchio al entender que «el sentimiento jurídico, inherente a nuestra naturaleza, es una fuerza viva, originaria y autónoma, y la fuente primera de desarrollo del Derecho». Es por ello por lo que, según el profesor Clemente de Diego, «la idea de Justicia es el resultado de todas las manifestaciones del Derecho, como la belleza lo es del arte, la verdad de la ciencia y el bien de la ética».

La corrupción es así, ante todo, antónimo de justicia o, si se prefiere, una de las principales manifestaciones paradigmáticas de la injusticia social. El Derecho, escribió el profesor Hauoriou, «es una forma de conducta que apunta a realizar a la vez el orden social y la Justicia». Y la Justicia debe ser así base de la convivencia humana y del ejercicio de funciones públicas. Como propugna el profesor Garrorena Morales, la definición del Estado de nuestros días como «Estado social» implica que el reconocimiento de la economía de mercado y la libertad de empresa ha de complementarse con el cumplimiento de las obligaciones inherentes a un Estado asistencial y el reconocimiento de la posibilidad de «transitar a formas superiores de solidaridad y convivencia» para obtener así el valor constitucional y supremo de la Justicia.

Escribe Cazzola que son cuatro los elementos constitutivos de la corrupción: «la violación de normas o reglas sancionadas normativamente, el intercambio que se realiza de manera clandestina entre el marco político y el mercado económico, la finalidad de apropiación... de recursos de uso de o de intercambio provenientes del Estado para una utilización no prevista por la Ley y la consecuencia, querida o aceptada, de modificar de hecho las relaciones de poder en los procesos decisionales».

Estos cuatro elementos corresponden —según pone de relieve la Memoria de la Fiscalía Anticorrupción— «a una relación de complicidad entre las autoridades y funcionarios públicos y los intereses privados que es favorecida por el hecho de que quienes gobiernan disponen de los recursos propios del Estado, con una gran capacidad de información e influencia y los corruptores, instituciones o agentes del sistema económico aprovechan las graves lagunas del or-

denamiento civil y mercantil, para abusar de las sociedades mercantiles y de las formas contractuales dificultando el conocimiento y la investigación de las conductas corruptas».

En España existen los siguientes instrumentos normativos contra supuestos casos de corrupción:

— La independencia del Poder Judicial (arts. 117.1 y 2 de la Constitución y 1º, 12.1, 13, 14, 15, 104.1 y 378 a 400 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

— El control constitucional de los poderes públicos (arts. 159 a 164 de la Constitución y 27 a 58 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional).

— El control político-parlamentario del Gobierno (arts. 108 a 115 de la Constitución, 44, 173 a 179 y 180 a 192 del Reglamento del Congreso, y 66, 67, 83, 84 y 160 a 173 del Reglamento del Senado).

— El control jurisdiccional de las Administraciones Públicas y, en particular, de la desviación de poder (arts. 106 de la Constitución, 8.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y 25 a 30 y 70.2 *in fine* de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

— La tipificación de clásicos delitos como los de malversación, cohecho y prevaricación —ya en 1822 el Código Penal castigaba al funcionario público que «gastase con escándalo más de lo que permitían sus sueldos, bienes o recursos honestos...»; e, igualmente, la tipificación de nuevos delitos como el uso indebido de información privilegiada, el tráfico de influencias, los delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social, y los delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del medio ambiente (arts. 305 a 310, 319 a 340, 404 a 406 y 419 a 445 del Código Penal).

— La defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público por el Ministerio Fiscal (arts. 124.1 de la Constitución y 1.º y concordantes del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal) y, por otra parte, la actuación del Defensor del Pueblo como Alto Comisionado de las Cortes Generales (arts. 54 de la Constitución y 12 a 14 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo).

— La Fiscalía Especial para la Represión de los Delitos Económicos relacionados con la Corrupción, creada en 1995 (artículo único de la Ley 10/1995, de 24 de abril).

— El control interno llevado a cabo por la Intervención General de la Administración del Estado (arts. 16, 17, 92 a 100 de la Ley General Presupuestaria, 194 a 203 de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, y 89 a 93 de la Ley General de la Seguridad Social) y el control externo de la gestión de los fondos públicos por parte del Tribunal de Cuentas (arts. 136 de la Constitución, 9.º a 14 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas y 27 a 44 de la Ley de Funcionamiento de dicho Tribunal).

— La regulación de la financiación de los partidos políticos (arts. 2.º a 4.º de la Ley Orgánica 3/1987, de 2 de julio).

— El establecimiento de un sistema de incompatibilidades y prohibiciones de los integrantes de los Órganos constitucionales (artículo único de la Ley Or-

gánica sobre incompatibilidades del personal al servicio del Tribunal Constitucional, Consejo General del Poder Judicial y Tribunal de Cuentas, así como de los componentes del Poder Judicial, arts. 2.º a 8.º de la Ley de incompatibilidades de los miembros del Gobierno de la Nación y de los altos cargos de la Administración General del Estado, y art. 14 de la Ley del Gobierno) y de los empleados públicos (arts. 3.º a 15 de la Ley de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas), y la regulación de las causas de abstención y recusación de los intervinientes en procesos jurisdiccionales (arts. 99 a 107 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 217 a 223 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) y en procedimientos administrativos (arts. 28 y 29 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común y 12.6 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas).

### 3. LA ÉTICA PÚBLICA Y EL MOVIMIENTO DE LA MUNDIALIZACIÓN

El que se ha venido a denominar «fenómeno de la globalización» está siendo últimamente lugar destacado de encuentro de los especialistas en el estudio de la economía mundial y de la evolución de los mercados financieros en el contexto de las relaciones internacionales. Sin embargo, desde nuestro punto de vista, se ha profundizado poco en las distintas manifestaciones y significados de dicho fenómeno. De entrada, es preciso plantearse si resulta correcto hablar de globalización, porque, a nuestro entender, es más precisa y más adecuada la utilización de los términos mundialización o, si se prefiere, integración, internacionalización o incluso universalización. Dejando aparte consideraciones de tipo semántico —para las que el término «globalización» no sería del todo correcto—, parece más preciso y conceptualmente más ajustado a su concreto significado el término «mundialización».

Vaya por delante que este fenómeno constituye un movimiento social de carácter ambivalente, como sucede con todos los hechos sociales, ya que propicia oportunidades, expectativas y nuevos ámbitos de actuación y, al mismo tiempo, ocasiona riesgos, tensiones y conflictos. Y como consecuencia de esa ambivalencia, no son unánimes ni uniformes las concepciones existentes sobre la mundialización. Como señala Sáenz Abad, «la globalización es un fenómeno muy comentado, pero poco entendido» y, en este mismo sentido, puede puntualizarse que el fenómeno de la mundialización es cuando menos escasamente meditado, no sólo en sus orígenes, sino también en sus resultados. «La globalización es la palabra de moda —dice Amusátegui de la Cierva—, pero no por ello transitoria ni banal sino que responde a una profunda realidad que está alterando vigorosamente nuestros comportamientos sociales. Si se puede hablar de la edad de piedra o de la revolución industrial, habría que caracterizar a nuestra época como la era global». Se hace preciso, por consiguiente, determinar el verdadero significado y las concretas consecuencias de la llamada globalización, para centrarnos después en las, a nuestro juicio, obligadas referencias éticas de los denominados «fenómenos económicos globales».

El origen de la mundialización, en síntesis, se debe, a nuestro juicio, a la concurrencia de tres elementos claramente diferenciados: en primer lugar, elementos de carácter político, como la caída del mito de las economías de planificación central; en segundo término, elementos de carácter económico, como la extensión del concepto de mercado y la determinación de los criterios de especialización que lleva consigo; y, en fin, elementos tecnológicos, como la revolución de la información y de las telecomunicaciones. Por todo ello, la mundialización se ha

debido principalmente a la aparición de un mercado mundial formado por bienes, servicios y factores de producción con repercusiones políticas, económicas y tecnológicas que van más allá de unas determinadas fronteras geográficas, para pasar así a tener una repercusión no sólo supranacional sino incluso universal. La mundialización se articula así en una perceptible y creciente pérdida de fronteras en numerosas áreas y facetas del día a día.

Por consiguiente, el fenómeno de la mundialización se ha visto así acrecentado por el surgimiento de nuevas relaciones de cooperación y de sectores públicos de nueva configuración. Desde este punto de vista, es claro que procesos de integración como el de la Unión Europea, así como los iniciados en Iberoamérica y otros más extensos de mundialización, están poniendo fin a una de las premisas de la modernidad, que propugnaba actuar en espacios cerrados, surgiendo así nuevos modelos de cooperación a nivel internacional, con todo lo que ello supone respecto a lo que el profesor Velarde denomina «problemas de la economía globalizada».

Como hemos visto, el fenómeno de la mundialización afecta no sólo a lo económico sino también a lo socio-político y, en nuestra opinión, a lo jurídico.

El surgimiento de sectores públicos de nueva configuración exige el replanteamiento de nuevos modelos de organización y de modernas técnicas de gestión. A juicio del profesor Nieto de Alba, «la globalización constituye un proceso complejo e irreversible, debido tanto a la internacionalización de los mercados, a la información y al progreso tecnológico, como, entre otras, a la universalización en las exigencias ecológicas o en materia de derechos humanos: Las sociedades se abren a un vasto entramado de relaciones a nivel global. En cuanto proceso multidimensional, la globalización comprende todos los parámetros que la identifican (mercados, cultura, tecnología, ecología, derechos humanos...), que deben entenderse y resolverse en mutua interdependencia y, como proceso dinámico, tanto en su aspecto ascendente y centralizador (mundo global, uniones de países...), como descendente y descentralizador (hacia ámbitos regionales), tiene que contemplarse a través de una dialéctica de inclusión y de integración que reclama estrategias de gestión y de control basadas en principios de cooperación».

El fenómeno de la mundialización no se configura, pues, exclusivamente en términos de economía, ya que, como vamos a ver a lo largo de este estudio, tiene también una evidente proyección jurídica. Y de igual forma que en dicho fenómeno la economía se contempla como entorno y, consecuentemente, la economía local depende del entorno mundial, van a existir importantes aspectos de los ordenamientos jurídicos con clara proyección supranacional. Así, la progresiva internacionalización de disciplinas jurídicas como el Derecho Financiero, e incluso el Derecho Mercantil, debida en gran parte a sus estrechas relaciones con la economía, es una clara y directa consecuencia del fenómeno de la mundialización, siendo así evidentes los retos que para el mundo del Derecho ha de suponer dicho fenómeno, como se puso de manifiesto en unas Jornadas tituladas «la abogacía ante la globalización jurídica del siglo XXI», en las que, entre otros extremos, se aludió a cuestiones tales como la utilización de servicios jurídicos en el marco de un sistema económico globalizado y las consecuencias de ese sistema y de las nuevas tecnologías de la información en el ámbito del Derecho.

De nuestro vigente ordenamiento jurídico-público pueden destacarse, en este sentido, y entre otros, dos claros ejemplos: de un lado, el Real Decreto 537/1997, de 14 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, en cuya Exposición de Motivos se contempla la posibilidad de que la Administración Tributaria española establezca acuerdos con las Administraciones de otros Estados para la valoración de operaciones financieras, «lo que en un contexto de globalización e internacionalización creciente de los mercados facilitará la operatoria mercantil de los sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades». Y, de



otro, la Exposición de Motivos de la Ley de 9 de abril de 1998, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, en la que se alude a la necesidad de evitar en el estatuto jurídico básico de la propiedad del suelo «rigideces innecesarias que puedan impedir el despliegue de políticas urbanísticas más flexibles y con mayor capacidad de adaptación a las cambiantes circunstancias en el contexto de una economía cuya globalización la hace especialmente sensible a los cambios de coyuntura». Es por ello por lo que el profesor Tomás-Ramón Fernández sostiene que «la nueva Ley del Suelo de 13 de abril de 1998 intenta abrir camino a un ordenamiento más flexible que asegure una mayor capacidad de adaptación de las políticas urbanísticas a la cambiante coyuntura económica». En consecuencia, el fenómeno de la mundialización se está haciendo notar especialmente en sectores del Ordenamiento jurídico que, como el tributario y el urbanístico, se ven influenciados directamente por la apertura de la economía española a los flujos transfronterizos de capitales.

Y todo ello sin olvidar las importantes repercusiones jurídicas que un fenómeno como el de la mundialización puede tener en cuestiones tan destacadas como la soberanía y extensión del modelo de Estado, la posible puesta en funcionamiento de un Tribunal Penal Internacional o el modelo de equilibrio jurídico entre los intereses individuales y colectivos.

Por lo demás, otros ejemplos relevantes —entre varios que podrían citarse— de aspectos jurídicos de la mundialización como consecuencia de fenómenos de integración serían los relativos al sufragio pasivo en las elecciones de ámbito local, previsto en el artículo 19 del Tratado de la Unión Europea, y al acceso a determinados sectores de la función pública de los nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea, contemplado en el artículo 37.1 de la Ley 17/1993, de 23 de diciembre, redactado conforme a la Ley 55/1999, de 29 de diciembre; cuestión ésta última que, como resalta el profesor González-Varas Ibañez, es «determinante para llegar a observar el grado de integración comunitaria que hasta el momento ha podido conseguirse».

El fenómeno de la mundialización no puede ni debe limitarse a lo estrictamente económico. Es evidente, y ya hemos citado ejemplos al respecto, que dicho fenómeno tiene repercusiones socio-políticas, jurídicas e incluso éticas y morales. En opinión del profesor Pedro de Vega, «constituiría una simplificación banal pretender explicar el impresionante cambio histórico que la globalización comporta, reduciéndolo a su mera dimensión económica». Y ello es así porque, además de que lo jurídico tiene una incuestionable y necesaria proyección sobre lo social y lo económico, es lo cierto también que con la mundialización pueden cambiarse tradicionales concepciones dogmáticas sobre conceptos jurídicos como la soberanía del Estado, su configuración interior y sus relaciones con otros Estados.

La mundialización supone también, desde el punto de vista jurídico, la reconstrucción de los límites formales del Derecho Público y, en ciertos aspectos, la progresiva superación de la clásica dicotomía Derecho Público versus Derecho Privado. Buena prueba de ello es, de una parte, la progresiva internacionalización del Derecho Mercantil; y, de otra, la constatada y, a nuestro juicio, y en determinados casos discutible, huida del Derecho Administrativo en que vienen incurriendo determinadas entidades configuradoras del llamado sector público empresarial. A nuestro modo de ver, y aún admitiendo que el imparable fenómeno de la mundialización puede llegar a dar primacía al principio de eficacia frente al principio de legalidad, con un eventual y discutido apoyo en una absoluta e ilimitada propensión a la defensa y empleo de los términos del sector privado, es lo cierto que dicho principio de legalidad no puede en modo alguno desconocerse como principal sustento y manifestación paradigmática del Estado de Derecho.

En otro aspecto, una de las principales consecuencias jurídicas de la mundialización vendría determinada por la creación de un espacio judicial común en la Unión Europea, mediante el que se aproximen las legislaciones sobre condiciones de admisión y de residencia de los nacionales de terceros países, así como una decidida implantación de una política común antiterrorista, de inmigración y asilo.

En términos de mundialización, los principios anteriormente reseñados de legalidad y de eficacia no deben contraponerse sino antes al contrario han de armonizarse y complementarse. La globalización exige, entre otras cuestiones, la prestación de servicios públicos eficientes, lo que requiere una Administración Pública moderna y un sector público eficaz y competitivo.

A finales de 1997, el Banco Mundial publicó un informe titulado «El Estado en un mundo en transformación». En dicho informe se aborda decididamente la forma de prestación de los servicios públicos, el establecimiento de infraestructuras y los aspectos esenciales de la regulación de la actividad económica. Y todo ello debe hacerse conjugando adecuadamente la idea de eficacia con el principio de legalidad, a fin de que el ordenamiento jurídico garantice que el ejercicio de los derechos fundamentales de los ciudadanos, la articulación de políticas macroeconómicas estables y eficaces, la adecuada inversión en servicios sociales básicos y en infraestructuras, la protección legal y social de los marginados, la defensa del medio ambiente y de la legalidad urbanística y, en general, la adopción de cuantos mecanismos jurídicos hagan efectiva y real la actuación del Estado de Derecho en su configuración constitucional de Estado Social de Derecho.

Igualmente, y como una manifestación más de las estrechas relaciones que deben existir entre el principio de legalidad y el principio de eficacia en términos del fenómeno de la mundialización, es preciso hacer también referencia a la idea de ética pública. Dicho de otro modo, el fenómeno de la mundialización, considerado desde un punto de vista jurídico, exige una complementación del binomio legalidad-eficacia de la actuación administrativa, de acuerdo con las directrices que marca la ética pública.

En consecuencia, la mundialización tiene, desde nuestro punto de vista, un innegable carácter jurídico y ético, pues la concepción economicista del ser humano y el neoliberalismo llevado hasta sus últimas consecuencias, que viene a considerar a las ganancias y al mercado como parámetros absolutos y exclusivos, en detrimento de la dignidad de las personas y de los pueblos, llevaría a resultados claramente negativos. La implantación de una nueva cultura administrativa, basada en la ética pública, de la que vamos a ocuparnos a continuación, se hace así necesaria e incuestionable, incluso —y especialmente— en el fenómeno de la mundialización, que no debe así desvincularse de los denominados «valores éticos del progreso económico».

Por muy globalizada o internacionalizada que esté una sociedad, siempre deberá existir un Estado comprometido con una gestión pública honesta y eficaz y, al mismo tiempo, comprometido también con la idea de justicia, porque de esta forma se protegerá la dignidad de la persona, constituyéndose así como uno de los principios fundamentales del Derecho y como un fin esencial que deben perseguir los poderes públicos, orientados permanentemente al servicio de la persona y al desarrollo y protección de sus derechos fundamentales. La sociedad mundializada no debe obviar su referencia ética, esto es, lo que Dror denomina «funcionalidad ética de la gobernabilidad», configurándose de este modo la ética pública como elemento esencial en el análisis de los fines y medios de las políticas públicas y en la existencia de un control sobre la gestión pública.

#### 4. EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LA DESVIACIÓN DE PODER

Al tratar de las relaciones de la ética pública con el fenómeno de la corrupción nos referíamos a los distintos instrumentos normativos que existen en nuestro Ordenamiento contra dicho fenómeno. Entre ellos aludíamos al control jurisdiccional de las Administraciones Públicas y, en particular, a la fiscalización de la desviación de poder, cuestión ésta de la que pasamos a tratar a continuación, pues, a nuestro modo de ver, si existe, como debe existir, una implicación específica y directa entre las nociones de ética pública, por un lado, y de control jurisdiccional de la actuación administrativa, por otro, esa concreta implicación ha de materializarse inequívocamente por medio del enjuiciamiento contencioso-administrativo de los supuestos de desviación de poder.

Señala el artículo 106.1 de nuestra Constitución que «los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican». A este respecto, el artículo 63.1 *in fine* de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común preceptúa que «son anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder». Por su parte, el párrafo segundo del artículo 70.2 de la vigente Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa dispone que «se entiende por desviación de poder el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico». De esta forma, el sometimiento al fin y, por extensión, el control de la discrecionalidad, no sólo deben entenderse como una exigencia ética de la gestión pública, sino que también vienen a constituir una auténtica garantía jurisdiccional frente a la totalidad de la actuación administrativa y no sólo frente a los actos administrativos reglados.

Como pone de relieve el profesor Garrido Falla, «la consagración del fin como elemento esencial del acto administrativo es una consecuencia de los esfuerzos de la jurisprudencia del Consejo de Estado francés por someter al principio de legalidad la actuación administrativa». Y ello es así porque al haberse incorporado a la lista de motivos de nulación de los actos administrativos los relativos a la incompetencia y al vicio de forma, se precisó después que la Administración Pública debía de utilizar sus variadas e importantes potestades orientándolas precisamente hacia el fin establecido en la ley reguladora de esas potestades. Por ello, la falta de adecuación entre las razones que motivaron el acto administrativo y el fin específico del mismo se llegó a considerar como un vicio constitutivo de nulidad como consecuencia de lo que se vino a denominar *détournement de pouvoir*. Y así, la jurisprudencia francesa consideró que se producía desviación de poder en todos aquellos supuestos en los que la actuación administrativa se apoyaba en «consideraciones ajenas al interés del servicio», incluyendo en tales supuestos no sólo los que se basaban en el interés personal del funcionario que actuaba en nombre de la propia Administración, sino incluso también en los casos en que se perseguía con el proceder administrativo un beneficio para la gestión pública por medio de la utilización de técnicas e instrumentos ajenos a los fines que legitiman la actuación administrativa.

En España, el artículo 101 de la Constitución de 1931 —precedente directo del anteriormente señalado artículo 106.1 de nuestro vigente Texto constitucional— disponía que «la ley establecerá recursos contra la ilegalidad de los actos o disposiciones emanadas de la Administración en el ejercicio de su potestad reglamentaria, y contra los actos discrecionales de la misma constitutivos de exceso o desviación de poder». Por su parte, la jurisprudencia patria ha ido perfilando progresivamente el concepto de desviación de poder, llegando a afirmar que se trata de una cuestión superior al de la simple legalidad, al pertenecer a la esfera de la ética,

poniéndose así en íntima conexión la idea de moral con el ámbito del Derecho. La desviación de poder constituye, pues, un concepto jurídico mediante el que se articula estrechamente la ética pública con la legalidad de la actuación administrativa.

En este último sentido resultan de cita obligada, como pioneras en la temática de que venimos tratando, las sentencias de las antiguas Salas Cuarta y Quinta del Tribunal Supremo de fechas 24 de octubre de 1959, 27 de noviembre de 1961, 15 de marzo de 1962, 3 de abril de 1964 y 24 de febrero de 1971, a cuyo tenor «en la desviación de poder el vicio de nulidad no se encuentra en la incompetencia, en defectos de procedimiento o en la violación de una situación jurídica preexistente, puesto que el acto ha sido dictado por órgano competente, reviste la forma procesal requerida y ha respetado externamente la regla del Derecho, sino que corresponde a un orden superior al de la simple legalidad, a la esfera de la ética, apareciendo en íntima conexión la moral y el derecho. Por lo que, a través del recurso jurisdiccional, aquella viene a restablecer su imperio en la órbita de la Administración. Pues la teoría de la desviación de poder se basa en que la Ley, de donde arranca la facultad de decisión de la autoridad administrativa, tiene un fin determinado que cumplir y que el acto que se dicta sólo sería válido si realiza este fin, el cual es el elemento que determina la legalidad de la actuación del órgano jurídico y si el acto en el que éste se concreta no lo cumple la decisión administrativa no expresará la voluntad de la Ley, estando desvinculada de su espíritu, faltando al obligado ligamen entre la idea de poder y la idea de fin del servicio, por lo que el acto ejercitado, no obstante su apariencia legal, deja de satisfacer la objetividad jurídica que motivó el nacimiento de la norma positiva; añadiéndose que una decisión basada en motivos o encaminada a fines diferentes de los que consagra el ordenamiento jurídico a aplicar, incide en la desviación de poder, habida cuenta de que, sin confundir conceptualmente la desviación de motivos con la de objetivos, el lógico y general enlace existente entre ambas acarrea la segunda una vez producida la primera, y puntualizándose que la desviación de poder supone la existencia de un acto ajustado a la legalidad extrínseca, pero con vicio de invalidez, por no responder en su motivación interna al sentido teleológico de la actuación administrativa, orientada en la promoción del interés público y sometida a ineludibles imperativos de moralidad».

Más recientemente, la jurisprudencia de la Sala Tercera del Alto Tribunal —entre otras, en sentencias de la Sección 4.<sup>a</sup> de 25 de abril de 1997, de la Sección 6.<sup>a</sup> de 14 de julio de 1998, de la Sección 5.<sup>a</sup> de 11 de febrero de 1999, de la Sección 7.<sup>a</sup> de 25 de septiembre de 2000, de la Sección 3.<sup>a</sup> de 28 de marzo de 2001 y de la Sección 4.<sup>a</sup> de 18 de junio de 2001— ha ido concretando el alcance del vicio de desviación de poder, manifestando, entre otros y como más significativos, los siguientes extremos:

— La desviación de poder está constitucionalmente conectada con las facultades de control de los Tribunales sobre el ejercicio de la potestad reglamentaria, la legalidad de la actuación administrativa y el sometimiento de ésta a los fines que la justifican, tanto en su vertiente reglada como en sus manifestaciones discrecionales.

— Requiere un ánimo predeterminado de utilización torcida de las potestades administrativas, al perseguirse con la actuación administrativa cuestionada una finalidad distinta de la fijada por el Ordenamiento en razón del interés general y de la ética que debe inspirar la prestación del servicio público.

— Resulta apreciable cuando el órgano administrativo persigue con su actuación un fin privado, ajeno por completo a los intereses generales, o cuando la

finalidad que pretende obtener, aunque sea de naturaleza pública, es distinta de la prevista en la norma habilitante, por estimable que sea aquella.

— Cuando se alega su existencia, la carga de la prueba corresponde a quien efectúa esa alegación, no siendo suficientes a tales efectos las meras presunciones, conjeturas o suspicacias interpretativas del acto administrativo o de las ocultas e hipotéticas intenciones que supuestamente lo determinan, siendo necesario acreditar que en la génesis del acto administrativo impugnado concurrió una causa ilícita, que necesariamente ha de reflejarse en la manifiesta disfunción entre el fin objetivo que emana de su naturaleza y de su integración en el Ordenamiento jurídico, y el fin subjetivo de carácter instrumental propuesto por el órgano decisorio.

— Siendo ciertamente difícil la existencia de una prueba directa de la existencia de desviación de poder, puede resultar excepcionalmente viable acudir a las presunciones cuando, partiendo de unos concretos datos acreditados, se llegue, apreciando la existencia de un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, a la conclusión de que la Administración ha perseguido un fin distinto del previsto en la normativa jurídica.

Por consiguiente, el elemento teleológico del acto administrativo deviene así fundamental, en términos de ética pública, para garantizar un adecuado control jurisdiccional de los supuestos de desviación de poder, similares en cierto aspecto a los de fraude de ley y abuso de derecho, contemplados en el artículo 7.º.2 del Código Civil, en el sentido de que tales supuestos no respondan al sentido finalista propio de la actuación de las Administraciones Públicas, siempre conceptualmente encaminada a la promoción del servicio público y a la consecución del interés general.

Particular interés tiene también, en materia de fiscalización de la desviación de poder, el control jurisdiccional de los llamados conceptos jurídicos indeterminados. Así, en el recientemente celebrado 7.º Congreso Internacional de Metodología Jurídica se trató de la problemática de los conceptos jurídicos indeterminados en relación con la aplicación del Derecho por la Administración Pública y la Justicia. Dicha temática se abordó en ese Congreso desde tres principales puntos de vista: «primero, con respecto a los conceptos contenidos en los textos constitucionales, así como en las convenciones internacionales sobre derechos humanos, para analizar cómo han de aplicarse por los Poderes legislativos y por las Jurisdicciones constitucionales o internacionales; en segundo lugar, con relación a cuantas normas y principios han de aplicar las Administraciones Públicas y los Gobiernos que las dirigen, examinándose su relación con la discrecionalidad administrativa; finalmente, considerando los criterios de aplicación de tales conceptos en el ejercicio de la función jurisdiccional».

Por último, es de resaltar que la naturaleza jurídica de la desviación de poder no es cuestión pacífica. Y así existen dos tesis aparentemente contrapuestas: en un aspecto, la denominada «teoría de la moralidad administrativa», defendida, entre otros, por los profesores Welter y Hauriou; y, en otro, la llamada «teoría de la legalidad», entre cuyos defensores se encuentran De Laubadère, Garrido Falla, Clavero y Martínez Useros. Con arreglo a la primera de las tesis expuestas, la desviación de poder implica la subordinación del poder administrativo a la idea de servicio público, no siendo suficiente para lograr la fiscalización de ese poder un simple criterio de legalidad. Por el contrario, para la mencionada segunda teoría, la moralidad no es suficiente para explicar las consecuencias jurídicas que acarrea el vicio de des-

viación de poder, estimando que dicho vicio es pura y simplemente un supuesto de infracción de ley.

Ciertamente la segunda de las tesis comentadas se ajusta más a la literalidad de los anteriormente indicados artículos 63.1 de la Ley Procedimental Administrativa y 70.2 de la Ley Jurisdiccional Contenciosa y, en este orden de consideraciones, es claro que la desviación de poder sólo puede en principio fiscalizarse jurisdiccionalmente conforme a estrictos términos de legalidad administrativa. Sin embargo, y desde nuestro punto de vista, la desviación de poder debe también controlarse, como se infiere de los iniciales pronunciamientos jurisprudenciales habidos sobre el particular, no sólo por la falta de probidad y de ética que conlleva, sino además por las consecuencias jurídicas que pueden derivarse para los ciudadanos directamente afectados por una indebida prestación de los servicios públicos y por un intencionado y perjudicial apartamiento del interés general.

En consecuencia, le desviación de poder supone, a nuestro juicio, no sólo y especialmente una infracción del Ordenamiento jurídico, sino también una conducta contraria a los valores éticos que deben informar la gestión pública y la prestación de los servicios públicos, en función de la necesaria y preceptiva prevalencia del interés general. Y es por ello por lo que, en definitiva, ética pública y Derecho son, o deben ser, dos realidades interactuantes de la gestión pública y, por ende, dos caras de una misma moneda: el ejercicio de las potestades administrativas, de acuerdo con los principios de eficacia, objetividad, prevalencia del interés general y, por supuesto, sometimiento a la Ley y al Derecho.

## 5. EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LA GESTIÓN ECONÓMICO-FINANCIERA DEL SECTOR PÚBLICO

En las sociedades democráticas, el control del dinero público constituye requisito fundamental. La actuación de los poderes públicos debe estar, pues, sometida en todo momento a ese control.

Así, en el Primer Congreso de la Organización Europea de Entidades Fiscalizadoras Superiores –EUROSAI–, celebrado en 1990, se puso de relieve «la obligación ética de honda raíz democrática de dar cuenta a la sociedad del destino de los caudales públicos». En opinión del magistrado Del Cacho Frago, dos ideas merecen destacarse de esta afirmación: la función de las sociedades democráticas en el control de los fondos públicos y la evidente importancia de la ética pública como parámetro informador de una correcta gestión de fondos de naturaleza pública.

Un régimen democrático, como se ha reconocido autorizadamente, no es sólo un sistema en donde el poder procede del pueblo, sino especialmente aquél en donde el pueblo participa, en consonancia con una concepción plural de la sociedad, en todas las decisiones del poder. De esta forma, nuestra Constitución sitúa la soberanía en el pueblo, reconoce el pluralismo político –como cauce de representación– y configura una serie de instancias, de muy variado significado, para que el pueblo pueda participar. Es el caso, entre otros, de los artículos 1.º 2, 6.º, 9.º 2, in fine, 23.1, 87.3, 92.1, 105.a), 125, 129.1 y 167.3 de la Constitución.

Desde el anterior planteamiento, y en lo que atañe al control de los fondos públicos, el Derecho positivo español –artículos 47.3 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas, y 56 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del mismo– contempla la posibilidad de que los ciudadanos puedan participar en la exigencia de responsabilidades contables por una incorrecta gestión de los fondos públicos mediante la denominada

«acción contable». Por medio de esta última, el ciudadano puede acceder a la jurisdicción en el ejercicio de su derecho a velar por la correcta aplicación de los fondos públicos.

De esta forma, el estudio de la justicia contable en el marco del control de los fondos públicos en las sociedades democráticas conduce a analizar las funciones del propio orden jurisdiccional contable desde un doble punto de vista: como instrumento de control de la gestión económico-financiera del sector público y como mecanismo para dar respuesta a la exigencia de responsabilidades contables. Y en este contexto del control de la gestión pública en las sociedades democráticas, es preciso aludir al papel preponderante de los Tribunales de Cuentas en el control de los casos de corrupción como consecuencia de una indebida o defectuosa gestión de los fondos públicos, que adquiere especial relevancia en sistemas como el español, en el que la fiscalización y el enjuiciamiento contable están concebidos por el legislador como consecuencia directa el uno de la otra y, por tanto, como dos estrechas manifestaciones del control económico, presupuestario y contable del sector público.

La regulación constitucional de la función jurisdiccional contable se encuentra en el párrafo segundo del artículo 136.2 de la Constitución Española de 1978, que expresamente reconoce una jurisdicción propia del Tribunal de Cuentas.

La existencia de una específica función jurisdiccional contable no es exclusiva del ordenamiento jurídico español, pues en países como Francia, Italia, Grecia y, más recientemente, Portugal, las Cortes de Cuentas realizan cometidos de control jurisdiccional. Sirvan de ejemplo, en este sentido, los artículos 100 y siguientes de la Constitución italiana de 1947, en los que se contempla una función jurisdiccional dirigida a los que manejan, de una u otra forma, fondos públicos y orientada al enjuiciamiento de los funcionarios que, al violar deberes inherentes a sus respectivos cargos, causen daños al erario público.

Entre nosotros, la regulación de la jurisdicción contable está integrada por las mencionadas Leyes Orgánica y de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas. Ambas Leyes dedican diversos preceptos tanto a la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas como a la responsabilidad contable y a los procesos jurisdiccionales contables.

La función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas viene así a configurarse como una jurisdicción necesaria, improrrogable, exclusiva y plena, en los términos establecidos en el artículo 18 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo. Incluso la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha calificado al Juez de lo contable como Juez natural para el enjuiciamiento de supuestos en los que, como consecuencia de una irregular e indebida gestión pública, se hayan podido producir perjuicios en los fondos, caudales y efectos públicos. Y, en este mismo sentido, la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo –fundamentalmente, a partir de la sentencia de 16 de julio de 1988- ha reconocido dicha función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas orientada al enjuiciamiento y exigencia de responsabilidades de naturaleza contable.

El objeto de la jurisdicción contable, según el artículo 49.1 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, no es otro que el conocimiento de las pretensiones de responsabilidad que, desprendiéndose de las cuentas que deben rendir quienes tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos, se deduzcan contra los mismos por originar menoscabo en dichos caudales o efectos, tanto con dolo como con culpa o negligencia graves, y como consecuencia de acciones u omisiones contrarias a las leyes reguladoras del régimen presupuestario y contable que resulten de aplicación a las entidades del sector público y a las personas receptoras de subvenciones y ayudas del mencionado sector.

Los aspectos objetivos de la función jurisdiccional de Tribunal de Cuentas se concretan, pues, mediante el enjuiciamiento de conductas constitutivas de infracciones contables. A este respecto, el artículo 141 de la Ley General Presupuestaria distingue los siguientes tipos de ilícitos contables: haber incurrido en alcance o malversación en la administración de los fondos públicos; administrar los recursos y demás derechos de la Hacienda Pública sin sujetarse a las disposiciones que regulan su liquidación, recaudación o ingreso en el Tesoro; comprometer gastos y ordenar pagos sin crédito suficiente para realizarlos; dar lugar a pagos indebidos al liquidar las obligaciones; no rendir cuentas reglamentariamente exigidas o presentarlas con graves defectos; no justificar la inversión de los fondos contemplados en la propia Ley General Presupuestaria; y cualquier otra infracción de la normativa presupuestaria.

Por su parte, la sustanciación procesal de los procedimientos jurisdiccionales contables, prevista en los artículos 68 y siguientes de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, se canaliza a través de diversos trámites formales, con participación de las representaciones y defensas de quienes, en su caso, hayan podido incurrir en los ilícitos contables antes referidos, así como con intervención del Ministerio Fiscal y del Letrado de los Servicios Jurídicos del sector público estatal, autonómico, local o institucional, al que pertenezcan los fondos públicos malversados o perjudicados. Dichos procedimientos son los procedimientos de reintegro por alcance, que se tramitan por las normas previstas en la Ley de Enjuiciamiento Civil; los juicios de cuentas, que se sustancian conforme a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; y, en fin, los expedientes de cancelación de fianzas, equiparables en cierto aspecto a los llamados «expedientes de jurisdicción voluntaria».

Por último, debe destacarse, por lo que supone de incardinación procesal de la jurisdicción del Tribunal de Cuentas en el Poder Judicial, que determinadas resoluciones dictadas en apelación por la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, son susceptibles de recursos de casación y revisión ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, según previenen los artículos 49 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, 81 y 83 de la Ley de Funcionamiento de dicho Tribunal y 12.2, b), 86.5 y 102.3 de la Ley de lo Contencioso-Administrativo.

## **6. CONSIDERACIONES FINALES SOBRE LA IMPLANTACIÓN DE UNA NUEVA CULTURA ADMINISTRATIVA BASADA EN LA ÉTICA PÚBLICA**

Juntamente con el ejercicio de la función jurisdiccional contable, es necesario también, a los efectos de conseguir un adecuado y efectivo marco normativo en términos de ética pública, la necesaria reserva legal en la articulación jurídica de la disciplina presupuestaria y de la defensa contra el fraude financiero y contable.

Tal articulación jurídica habría de pasar tanto por una precisa tipificación de ilícitos presupuestarios como por una mayor y más estrecha coordinación de servicios judiciales –como la Audiencia Nacional– y administrativos –como la Agencia Tributaria–, con competencia directa en la materia de la defensa contra el fraude financiero y contable.

Desde las anteriores consideraciones sobre la ética pública, se hace precisa también una nueva regulación de la financiación de los partidos políticos. Y es claro, en nuestra opinión, que esa financiación, calificada por la profesora Pilar del Castillo como de «financiación predominantemente pública» desde la Ley Orgánica de Financiación de los Partidos Políticos de 2 de julio de 1987, está sometida, en lo que a la percepción de fondos y ayudas públicas se refiere, no sólo a la fiscalización externa por parte del Tribunal de Cuentas, en aplicación del ar-



título 4.º2 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, sino también a control jurisdiccional contable, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 49.1 de la Ley de Funcionamiento del propio Tribunal de Cuentas.

No obstante, resultaría aconsejable una más moderna y menos compleja regulación normativa del sistema de financiación de los partidos políticos, que, como se ha reiterado por el Tribunal de Cuentas en sus últimos informes de fiscalización de la contabilidad de los propios partidos, supere determinadas insuficiencias de la vigente legislación, sobre todo en los aspectos relativos a la colaboración de las entidades financieras y proveedores en facilitar la información en cada caso solicitada, a la percepción de recursos públicos legalmente no previstos, a la armonización de las aportaciones privadas y, en definitiva, a la transparencia del apuntado sistema de financiación.

Igualmente, tiene particular importancia, en un contexto de ética pública, el tratamiento de la concesión de ayudas y subvenciones públicas. Téngase en cuenta, en este sentido, que, según un reciente informe del Banco de España, en el período 1989-2000 las distintas Administraciones Públicas concedieron subvenciones a empresas, instituciones, entidades y familias españolas por importe de 18,6 billones de pesetas.

A lo anteriormente dicho debe puntualizarse, no obstante, que, aunque se trata de una controvertida y doctrinalmente discutida cuestión, el control jurisdiccional de las subvenciones es en nuestro Derecho una realidad –en algunos casos, si se quiere admitir, una realidad confusa–, pero lo cierto es que tanto la jurisdicción contencioso-administrativa –en lo que se refiere a la legalidad del acto administrativo de concesión de la subvención–, como la jurisdicción contable –en lo que respecta al enjuiciamiento del perjuicio sufrido por una defectuosa o incorrecta aplicación de la subvención–, tienen expresamente atribuidas importantes competencias sobre este particular.

En todo caso, resultaría necesaria una normativa legal en materia de subvenciones que pueda garantizar los principios de publicidad, concurrencia y objetividad en la concesión de la subvención, y al mismo tiempo de igualdad de acceso a la subvención, de tipificación de los supuestos en que proceda la concesión de ayudas públicas, de creación de un registro general de ayudas que recoja las subvenciones concedidas y la identidad de los beneficiados, de agilización de las correspondientes justificaciones y comprobaciones, y de simplificación y unificación de trámites del reintegro de cantidades por defectuosa aplicación de los fondos de la subvención, procedimiento éste que debe siempre residenciarse en sede contencioso-contable.

A las consideraciones hasta aquí manifestadas merecen añadirse dos últimas reflexiones más, también de *lege ferenda* como las anteriores: la deseable promulgación de un Código de Ética del gestor público y la posible creación de una Agencia de Ética Pública.

Somos conscientes de que, de contrario, se puede argumentar que las citadas promulgación y creación no son del todo necesarias y que es mejor dejar las cosas como están, siendo más que suficiente las respuestas que en la actualidad ofrece nuestro vigente Ordenamiento contra el fenómeno de la corrupción. Sin embargo, y siendo cierta esta última aseveración, no es menos cierto también que hemos de reconocer que todo esfuerzo en beneficio de la ética pública y en beneficio también de una correcta gestión de los fondos públicos debe ser siempre, a nuestro modo de ver, debidamente respaldado.

Atendiendo al anterior objetivo, la regulación de normas de conducta orientadas a una legalmente correcta gestión de fondos públicos y, asimismo, a una eficiente, transparente y honesta administración de dichos fondos, debería convertirse en realidad. Así, el Consejo de Eu-

ropa, en un informe del llamado «Grupo de Estados contra la corrupción», publicado en los primeros días del mes de junio del presente año, recomienda a España que elabore un Código de Conducta para los funcionarios públicos, que establezca como deber el de comunicar a las autoridades competentes cualquier sospecha de actuación supuestamente corrupta de las Administraciones Públicas.

En este orden de consideraciones, podría ser una realidad jurídica el referido Código de Ética del gestor público, cuya articulación normativa debería girar alrededor de unos concretos extremos, que vendrían a ser una recopilación de las normas de ética pública de otros sistemas ya referenciados, como los de la Unión Europea, los Estados Unidos de Norteamérica, el Reino Unido y Portugal, y también de diversos códigos deontológicos del sector privado—como el llamado Código Olivencia—, en los que la ética, lejos de ser un objetivo dejado fuera de uso y de lugar, ha llegado a convertirse en una referencia obligada e incuestionable, llegando a afirmar que constituye un valor permanente, necesario, eficiente y rentable.

Del mismo modo, la puesta en funcionamiento de un organismo, en su caso, con participación de todas las Administraciones Públicas o, en otro caso, con competencia en todo el territorio de la Unión Europea, encargado de velar por la aplicación de principios tales como los de objetividad, sometimiento al interés general, legalidad, eficiencia, austeridad, honestidad, transparencia y responsabilidad en la gestión pública, con todo lo que eso comporta en el cotidiano quehacer administrativo, en la formación de empleados públicos y, en definitiva, en la implantación de una nueva «cultura administrativa», debe convertirse igualmente en realidad. Y, lo que es más importante, puede ser, como de hecho ha sido en otros países que cuentan con Oficinas y Agencias de esta naturaleza, un destacado mecanismo de prevención de conductas generadoras de corrupción y en todo caso de destacada y eficaz colaboración con instrumentos procesales como el del enjuiciamiento contable.

A este respecto, entre las distintas funciones encomendada a las Oficinas y Agencias de Ética Pública, como la de los Estados Unidos de Norteamérica, se encuentran la elaboración de códigos de ética, supervisión de las declaraciones de bienes de altos cargos y del cumplimiento de la normativa en materia de incompatibilidades, formación de empleados y organización de cursos y congresos nacionales e internacionales, evaluación de políticas públicas en materia de subvenciones y contrataciones, asesoramiento a personas y entidades que denuncien casos de corrupción y colaboración con la Fiscalía General y la Oficina Nacional de Auditoría, poniendo en su conocimiento cuantos hechos sean de la competencia de estas Instituciones.

Asimismo, es preciso insistir en una idea, comúnmente reconocida por la doctrina, según la cual en el actual siglo las distintas Administraciones Públicas representarán una de las fuentes del diferencial competitivo entre los países. Y ello será así porque el no disponer de una Administración moderna, eficaz y eficiente puede tener un elevado coste, no sólo en términos de competitividad y de capacidad de gobierno, sino también de liderazgo y de credibilidad social.

Desde nuestro punto de vista, esta modernización de las Administraciones Públicas pasa necesariamente por una gestión pública ética, que se articule, entre otros, a través de los siguientes objetivos:

- 1.º Garantía del pleno ejercicio de los derechos de los ciudadanos.
- 2.º Consecución de un servicio objetivo a los intereses generales, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho.

3.º Ejecución del gasto público de acuerdo con la legalidad presupuestaria y al mismo tiempo, con arreglo a criterios de eficacia, eficiencia y economía, y asegurando la llamada «justicia social del gasto público».

4.º Participación de los ciudadanos en los asuntos públicos.

5.º Implantación de una nueva cultura administrativa, basada en la ética pública, en la que los servidores públicos no patrimonialicen el poder, actúen de forma exclusiva para el servicio de los ciudadanos y orienten sus cometidos hacia un principio de austeridad.

Y será precisamente en esta nueva cultura administrativa en la que los principios éticos aceptados durante muchos años puedan superarse y mejorarse por el llamado «progreso ético». Así, y como razona el profesor Nieto de Alba, los valores de la primera generación de la gestión y el control –objetividad y eficacia– se han complementado con los valores de la segunda generación –responsabilidad, participación, profesionalidad e independencia–, como consecuencia del progreso científico y técnico; por lo que los nuevos gestores no sólo tendrán que involucrarse activamente en los procesos de innovación, sino que también deberán observar los nuevos valores de la tercera generación –creatividad, aprendizaje, consenso e integración–, mediante la asunción de responsabilidades éticas.

En definitiva, y como se refleja en un reciente estudio elaborado por el Fondo Monetario Internacional sobre «La corrupción en el mundo», la lucha contra la corrupción debe basarse en las siguientes recomendaciones:

- «Tolerancia cero» hacia dicha corrupción por parte de los líderes políticos.
- Reducción y mayor transparencia en las regulaciones discrecionales que favorezcan la propia corrupción.
- Aumento de los sueldos del sector público e incentivo entre los funcionarios para promover un comportamiento honesto.
- Búsqueda de una solución para la financiación de los partidos políticos.
- Existencia de mecanismos de fiscalización pública, entre los que, como hemos visto, tanto la jurisdicción contencioso-administrativa como el enjuiciamiento contable tienen, y deben seguir teniendo, especial preponderancia.

Y en este contexto de la fiscalización de la gestión pública, y con esto concluimos, el control y la responsabilidad deben ser siempre manifestaciones del principio democrático y conceptos interactuantes, en todo momento reforzados por el valor supremo de la Justicia, como soporte básico y esencial de los derechos de los ciudadanos, y, desde luego, por la independencia del Poder Judicial, pues como decía el insigne constitucionalista Karl Loewenstein, «la independencia de los jueces en el ejercicio de sus funciones... y su libertad frente a todo tipo de interferencia de cualquier otro detentador del poder, constituye la piedra final en el edificio del Estado democrático y constitucional de Derecho». Por lo que podemos aseverar con referencia al tema de que se ha tratado, y como puso de relieve nuestro malogrado compañero y siempre recordado fiscal Luis Portero en su discurso de ingreso como miembro de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Granada, que la Justicia es la única esperanza de la sociedad contra los comportamientos contrarios a la ética pública.

## 7. BIBLIOGRAFÍA FUNDAMENTAL

### 7.1 Bibliografía sobre ética pública y sobre el fenómeno de la corrupción

#### 7.1.1 LIBROS

- ACKERMAN, J. R., *Corruption: A Study in Political Economy*, Nueva York, 1978.
- ARANGUREN, J. L., *Ética y política*, Madrid, 1968.
- BLANCHARD, K. Y PEALE, N., *El poder ético del directivo*, Barcelona, 1989.
- CAMPS, V., *Virtudes públicas*, Madrid, 1990.
- COOPER, T. L., *The Responsible Administrator, An Approach to Ethics for the Administrative Role*, Nueva York, 1982.
- CORTINA, A., *La ética de la sociedad civil*, Madrid, 1994.
- FUENTETAJA PASTOR, J. A. Y GUILLÉN CARAMES, J., *La regeneración de la Administración Pública en Gran Bretaña*, 1996.
- GARCÍA MEXÍA, P., Los conflictos de intereses y la corrupción contemporánea, *Pamplona, 2001*.
- GONZÁLEZ PÉREZ, J., *Administración Pública y Moral*, Madrid, 1995.
- *La ética en la Administración Pública*, Madrid, 1996.
- INFORME NOLAN: *Normas de conducta para la vida pública*, Documentos INAP núm. 9, Madrid, 1996.
- KNIGHT, F., *La ética de la sociedad competitiva*, Madrid, 1976.
- LLEDÓ, E., *Memoria de la Ética*, Madrid, 1994.
- MACKIE, J. L., *Ethics, Inventing Right and Wrong*, Londres, 1986.
- NIETO DE ALBA, U., *Ética del Gobierno, Economía y corrupción*, Madrid, 1996.
- NIETO GARCÍA, A., *Corrupción en la España democrática*, Barcelona, 1997.
- NÚÑEZ LADEVEZE, L., *Ética Pública y Moral Social*, Madrid, 1996.
- PECES-BARBA, G.: *Ética pública y Derecho*, Madrid, 1993.
- RENAUT, A., *El futuro de la ética*, Madrid, 1998.
- ROBLES G., *Los derechos fundamentales y la ética en la sociedad actual*, Madrid, 1992.
- RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J., *Principios de ética pública. ¿corrupción o servicio?*, Madrid, 1993.
- *Ética institucional. Mercado versus Función Pública*, Madrid, 1996.
- *La dimensión ética*, Madrid, 2001.
- SABAN GODOY, A., *El marco jurídico de la corrupción*, Madrid, 1991.
- TRÍAS, E., *Ética y condición humana*, Barcelona, 2000.
- VARIOS AUTORES: *Ética y política en la sociedad democrática*, Madrid, 1981.
- *Project de programme d'action contre la corruption*, Consejo de Europa, Estrasburgo, 1991.
- *Normas de conducta ética para los empleados públicos de los Estados Unidos de América*, Washington, 1992.
- *L'economía della corruzione*, Bari, 1994.
- *Ética Pública y Moral Social*, Madrid, 1996.

### 7.1.2 ARTÍCULOS

- AUGER, C., *La justicia ante el fenómeno de la corrupción*, en Claves de Razón Práctica, núm. 56, p. 40.
- BÖK, O., *Can Ethics be Taught?*, en Change, núm. 8, 1976, p. 26.
- CARMONA RUANO, M., *Medidas para hacer frente a la corrupción en el seno de la Administración Pública*, en Información Comercial Española, núm. 741, 1995.
- CAZZOLA, F., *La corruzione politica in Italia*, en Rivista italiana di scienza politica, núm. 2, 1998.
- CORTINA, A., *La ética cívica como ética de mínimos*, en Ética Pública y Moral Social, Madrid, 1996, p. 92.
- DE MIGUEL ZARAGOZA, J., *Respuestas jurídicas a la corrupción*, en Boletín de Información del Ministerio de Justicia, núm. 1699, 1994, p. 1217.
- DOBEL, P. J., *Integrity in the public service*, en Public Administration Review, vol. 50, núm. 3, p. 354.
- FARINA, C., *Keeping Faith: Government Ethics and Government Ethics Regulation*, en Administrative Law Review, vol. 45-3, 1993, p. 287.
- FRÍAS, P. J., *La ética del control*, en XII Jornadas de Actualización Doctrinaria, Salta, 1992, p. 3.
- GARCÍA PLANAS, G., *El nuevo delito de tráfico de influencias*, en Poder Judicial, núm. 29, 1993, p. 21.
- GARCÍA-MEXIA, P., *Reflexiones al hilo del I Congreso internacional de Ética pública celebrado en Washington, en noviembre de 1994*, en Revista de Administración Pública, núm. 136, p. 501.
- GARZÓN, E., *Acerca del concepto de corrupción*, en Claves de Razón Práctica, núm. 56, 1995, p. 38.
- GONZÁLEZ DE ASÍS, M., *La corrupción internacional. Un examen empírico de sus causas*, en Gestión y Análisis de Políticas Públicas, núm. 10, 1997, p. 3.
- MARTÍNEZ BARGUEÑO, M., *La ética, nuevo objetivo de la gestión pública*, en Gestión y Análisis de Políticas Públicas, núm. 10, 1997, p. 19.
- NAVARRO-VALLS, R., *Ley moral y ley civil: la responsabilidad de los legisladores*, en Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, núm. 26, 1996, p. 27.
- NIETO DE ALBA, U., *Gestión económica y globalización*, en Documento de Trabajo n.º 15 del Instituto Complutense de Estudios Internacionales, Madrid, 1999.
- OLLERO, A., *Responsabilidades políticas y razón de Estado*, en Papeles de la Fundación para el análisis y los estudios sociales, núm. 31, p. 9.
- PAVLAK, T. J., *Administrative ethics as justice*, en International Journal of Public Administration, vol. 12, núm. 6, 1989, p. 931.
- PULGAR FRAILE, P., *La Ética en la Administración Pública: panorama internacional*, en Estudios sobre Economía de las Corporaciones Locales, Granada, 1991, p. 42.
- RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J., *Sobre la ética en la Administración Pública*, en Actualidad Administrativa, núm. 21, 1995, p. 295.
- *La ética en la modernización de las Administraciones Públicas*, en Actualidad Administrativa, 1999, p. 173.
- *El Libro Blanco español para la mejora de los servicios públicos. Reformismo y centrismo en la Administración Pública*, en La Ley núm. 5360, 2001.
- RÖRH, J. A., *Ethics for bureaucrats: an essay on law and values*, en Public Administration and Public Policy, núm. 36, 1989.
- SCHLEIFER, A. Y VISHMY, R., *Corruption*, en Quarterly Journal of Economics, vol. 109, 1993, p. 599.
- TANZI, V., *Corrupción, sector público y mercados*, en Información Comercial Española, núm. 741, 1995, p. 15.

- TERAPAK, R. G., *Administering Ethics Laws: The Ohio experience*, en *National Civic Review*, 1979, pág. 82.
- VACAS GARCÍA-ALÓS, L., *Consideraciones jurídicas sobre el fenómeno de la mundialización con respecto a la ética pública y al control de la gestión de los fondos públicos*, en *Actualidad Administrativa*, núm. 26, 2000, p. 781.
- WINN, M., *Ethics in organization: a perspective on reciprocation*, en *International Journal of Public Administration*, vol. 12, núm. 6, 1989, p. 867.

## 7.2 Bibliografía sobre el movimiento de la mundialización

### 7.2.1 LIBROS

- CASADO, J. M., *El Directivo del Siglo XXI*, Barcelona, 2000.
- COBO SUERO, J. M., *Navegar el tiempo nuevo: política, trabajo y servicios sociales*, Madrid, 2000.
- GIDDENS, A., *Un mundo desbocado*, Madrid, 2000.
- MARQUINA, A., *Globalización y su impacto en las relaciones internacionales*, Santiago de Chile, 1998.
- MINISTERIO DE CONSUMO Y TURISMO: *Globalización y sistemas productivos locales*, Madrid, 1986.
- MINISTERIO DE ECONOMÍA Y HACIENDA: *Política de competencia, globalización y cambio tecnológico*, Madrid, 1999.
- JÉREZ RIESCO, J. L., *Comercio internacional*, Madrid, 2000.

### 7.2.2 ARTÍCULOS

- BORRELL, J., *La crisis internacional y sus soluciones*, en *Leviatán*, núms. 77/78, 1999, p. 125.
- BOUHAEF, A., *Educación, derechos humanos y desarrollo*, en *Leviatán*, núms. 77/78, 1999, p. 91.
- CARDOSO, E., *Educación y progreso equitativo*, en *Leviatán*, núms. 77/78, 1999, p. 103.
- CARNOY, M., *Una definición de la globalización*, en *Leviatán*, núms. 77/78, 1999, p. 59.
- CAPUTO, D., *Globalización y Estado-nación*, en *Leviatán*, núms. 77/78, 1999, p. 181.
- FERNÁNDEZ DE ARAOZ GÓMEZ-ACEBO, A., *Globalización de los mercados de valores y cooperación internacional. Reflexiones en torno al memorandum de entendimiento entre sec y cnmv 8/7/92*, en *Revista de Derecho Bancario Bursátil*, núm. 49, 1993, p. 101.
- GORBACHOV, M., *Mundialización frente a occidentalización*, en *Leviatán*, núms. 77/78, 1999, p. 209.
- JIMÉNEZ GARCÍA, F., *Hacia una jurisdicción internacional obligatoria en el siglo XXI. El Estatuto del Tribunal Penal Internacional adoptado en Roma el 17 de julio de 1998*, en *Revista de Ciencias Sociales y Jurídicas*, núm. 3, 1999, p. 103.
- KASSE, M., *Globalización y regionalización*, en *Leviatán*, núms. 77/78, 1999, p. 217.
- KETTERER, J. A., *La globalización de los mercados financieros*, en *Papeles de Economía Española*, núm. 66, 1996, p. 56.
- KURI GAYTAN, A., *Tecnología, comercio mundial e inversión extranjera en la era de la globalización*, en *Información Comercial Española*, núm. 743, 1995, p. 151.
- KUTTNER, R., *Economía social de mercado y eficiencia económica*, en *Leviatán*, núms. 77/78, 1999, p. 119.
- LAGOS, R., *Crecimiento con equidad*, en *Leviatán*, núms. 77/78, 1999, p. 199.

- MENEU, V., *Finanzas de la empresa y globalización económica*, en Boletín de Estudios Económicos, núm. 168, 1999, p. 497.
- OTERO SIMÓN, M. A., *Globalización de mercados y marketing internacional*, en Información Comercial Española, núm. 729, 1994, p. 125.
- RATO, R. DE: *España en un mundo global*, en Veintiuno, núm. 43, 1999, p. 125.
- RIPOLL, J., *Movimientos internacionales de capital*, en Leviatán, núms. 77/78, 1999, p. 131.
- RODRÍGUEZ TENES, E., *La nueva balanza de pagos: una necesaria y difícil adaptación al fenómeno de la globalización*, en Papeles de Economía Española, núm. 66, 1996, p. 40.
- RUFFOLO, G., *La mundialización*, en Leviatán, núms. 77/78, 1999, p. 63.
- SEMPRÚN, J., *La mundialización como proceso histórico*, en Leviatán, núms. 77/78, 1999, p. 73.
- TOSCANO FRANCA FILHO, M., *Integración regional y globalización de la economía: las dos caras del nuevo orden mundial*, en Revista de Estudios Políticos, núm. 100, 1998, p. 101.
- TOURAINÉ, A., *Sociedad, democracia y responsabilidad individual*, en Leviatán, núms. 77/78, 1999, p. 191.

### 7.3 Bibliografía sobre la desviación de poder

#### 7.3.1 LIBROS

- MARTÍNEZ USEROS, E., *La doctrina del abuso del derecho y el orden jurídico administrativo*, Madrid, 1947.
- SÁNCHEZ ISAC, J., *La desviación de poder en los Derechos francés, italiano y español*, Madrid, 1973.

#### 7.3.2 ARTÍCULOS

- ALCALÁ-ZAMORA Y TORRES, N., *El recurso contra los abusos de poder de la Administración*, en Revista General de Legislación y Jurisprudencia, núm.100, 1902, p.472.
- ÁLVAREZ RICO, M. Y GONZÁLEZ-HABA GUIADO, V., *La desviación de poder en materia de personal*, en Documentación Administrativa, núm. 157, 1974, p. 25.
- CLAVERO Arévalo, M., *La desviación de poder en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo*, en Revista de Administración Pública, núm. 30, 1959, p.105.
- GARCÍA-TREVIJANO FOS, J. A., *Acotamiento cualitativo de la pretensión contencioso-administrativa y la desviación de poder en el sistema español vigente*, en Revista de Administración Pública, núm. 38, 1962, p. 9.
- MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S., *La desviación de poder en el Derecho español*, en Revista de Administración Pública, núm. 22, 1957, p. 129.
- SANTAMARÍA PASTOR, J. A., *Renovación dogmática en torno a la desviación de poder como instrumento de control*, en Civitas Administrativo, núm. 2, 1974, p. 303.
- TRUJILLO PEÑA, J., *La desviación de poder en relación con el recurso de apelación y el silencio administrativo*, en Revista de Administración Pública, núm. 35, 1961, p. 153.
- VIVANCOS, E., *En torno a la impugnabilidad de los actos discrecionales y al recurso por desviación de poder*, en Revista Jurídica de Cataluña, 1961, p. 585.

## 7.4 Bibliografía sobre la función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas

### 7.4.1 Libros

- DEL CACHO FRAGO, A., *Tribunal de Cuentas. Legislación estatal y autonómica sobre la fiscalización económico-financiera de las Administraciones Públicas y de las entidades del sector público. Conclusiones y comentarios jurisprudenciales* –en colaboración con ESCUSOL BARRA, E.–, Madrid, 1997.
- CUBILLO RODRÍGUEZ, C., *La jurisdicción del Tribunal de Cuentas*, Granada, 1999.
- FERNÁNDEZ PIRLA, J. M., *Una aportación a la construcción del Derecho Contable*, Madrid, 1986.
- GÓMEZ SÁNCHEZ, Y., *El control externo del sector público*, Madrid, 2000.
- PASCUAL GARCÍA, J., *Régimen Jurídico de las subvenciones públicas*, Madrid, 1996.
- *Régimen Jurídico del gasto público: presupuestación, ejecución y control*, Madrid, 1999.
- ROSIÑOL VIDAL, C., *La responsabilidad contable y la gestión de los recursos públicos*, Madrid, 1994.
- SALA SÁNCHEZ, P., *La jurisdicción contable: las responsabilidades contables y su enjuiciamiento en la nueva Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas de España*, Madrid, 1984.
- VACAS GARCÍA-ALÓS, L., *El Tribunal de Cuentas: enjuiciamiento contable y jurisprudencia constitucional*, Madrid, 1998.

### 7.4.2 ARTÍCULOS

#### 7.4.2.1 Aspectos generales de la función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas

- AGÚNDEZ FERNÁNDEZ, A., *Naturaleza jurisdiccional del Tribunal de Cuentas*, en *El Tribunal de Cuentas en España*, Instituto de Estudios Fiscales, 1982, p. 195.
- ALBIÑANA GARCÍA QUINTANA, C., *La pretendida jurisdicción del Tribunal de Cuentas*, en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 17, 1983.
- ÁLVAREZ-CIENFUEGOS SUÁREZ, J. M., *El Ministerio Fiscal y la jurisdicción contencioso-administrativa. Extensión y límites*, en *Estudios del Ministerio Fiscal*, núm. II, 1995, p. 693.
- BERMEJO VERA, J., *Aspectos jurídicos del procedimiento de actuación del Tribunal de Cuentas*, en *El Tribunal de Cuentas en España*, cit., p. 337.
- DEL CACHO FRAGO, A., *Análisis crítico de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas*, en *Encuentro sobre aspectos de la coordinación entre el Tribunal de Cuentas y los órganos autonómicos de control externo de las Comunidades Autónomas*, Seminario celebrado en la Universidad Internacional Menéndez Pelayo, 1993.
- *Introducción al orden jurisdiccional contable, -en colaboración con VACAS GARCÍA-ALÓS, L.*, en *La Ley*, núm. 3445, 1994.
- *El control de los fondos públicos en las sociedades democráticas y la responsabilidad de los gestores*, en *Seminario sobre Tribunal de Cuentas Europeo y Tribunal de Cuentas de España*, 1995.
- CARRETERO PÉREZ, A., *El Tribunal de Cuentas y los aspectos económico, presupuestario y jurídico procedimental del gasto público*, en *El Tribunal de Cuentas en España*, cit., p. 363.
- ESCUSOL BARRA, E., *Jurisdicción contencioso-administrativa y jurisdicción contable*, en *Seminario sobre la instrucción de los procedimientos jurisdiccionales contables*, cit.
- FERNÁNDEZ DÍAZ, A., *La «incompletitud» de la jurisdicción contable: una referencia al ámbito de las Corporaciones Locales*, en *Crónica 1996-1997*, Asociación de Letrados y Auditores del Tribunal de Cuentas, 1998, p. 15.



- GABALDÓN LÓPEZ, J., *Tribunal Constitucional y jurisdicción contable*, en Seminario sobre la instrucción de los procedimientos jurisdiccionales contables, cit.
- GALÁN MENÉNDEZ, A., *Comunicación sobre las funciones del Tribunal de Cuentas*, en II Encuentros del Tribunal de Cuentas, Crónica 1981, 1982, p. 209.
- GARCÍA DE LA MORA, L., *Naturaleza de las funciones del Tribunal: algunas consideraciones a la luz de la doctrina italiana*, en II Encuentros del Tribunal de Cuentas, cit., p. 239.
- GÓMEZ SÁNCHEZ, Y., *El control económico-financiero externo del Estado: el Tribunal de Cuentas*, en Revista de Derecho Político, núm. 41, 1996, p. 383.
- *Algunas reflexiones sobre la naturaleza constitucional del Tribunal de Cuentas*, en Estudios de Derecho Público. Homenaje a Juan José Ruíz-Rico, t. II, Madrid, 1997, p. 1451.
- GÓMEZ VILLABOA Y NOVOA, M., *Comunicación sobre las funciones del Tribunal de Cuentas*, en II Encuentros del Tribunal de Cuentas, cit., p. 221.
- GONZÁLEZ NAVARRO, F., *El control de la actuación del Tribunal de Cuentas*, en El Tribunal de Cuentas en España, cit., p. 625.
- HUERTA TRÓLEZ, F. J., *Algunas consideraciones sobre las relaciones externas del Tribunal de Cuentas en su actividad jurisdiccional*, en Jornadas sobre la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas (Aspectos jurisdiccionales), 1990.
- LOZANO MIRALLES, J., *Una aproximación al estudio de la naturaleza jurisdiccional del Tribunal de Cuentas*, en Boletín de Información del Ministerio de Justicia, núm. 1667, 1993, p. 84.
- *Una excepción al principio de unidad jurisdiccional del artículo 117.5 CE: el Tribunal de Cuentas*, en Estudios de Derecho Público. Homenaje a Juan José Ruíz-Rico, op. cit, t. II, p. 1489.
- MARTÍNEZ LAFUENTE, A., *El Tribunal de Cuentas y el control de los ingresos públicos*, en El Tribunal de Cuentas en España, cit., p. 873.
- MENDIZÁBAL ALLENDE, R., *La función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas*, en el Tribunal de Cuentas en España, cit. pág. 63.
- *Pasado, presente y futuro de la jurisdicción contencioso-administrativa*, en Actualidad Administrativa, n.º 18, 1994.
- MUÑOZ ÁLVAREZ, R., *Reflexiones sobre la situación actual de control*, en Jornadas sobre la intervención y el control de los gastos públicos de las Comunidades Autónomas, organizadas por la Consejería de Economía y Hacienda y la Intervención General de la Junta de Castilla y León, 1994.
- NIETO DE ALBA, U., *Control del sector público: perspectivas de futuro*, en Revista Española de Control Externo, núm. 1, 1999, p. 11.
- DE LA OLIVA SANTOS, A., *Sobre la naturaleza jurisdiccional del Tribunal de Cuentas*, en Seminario 1984, cit., p. 59.
- PEREZ ROYO, F., *Delimitación de funciones del Tribunal de Cuentas*, en El Tribunal de Cuentas en España, cit., p. 1131.
- SALA SÁNCHEZ, P., *Nuevos aspectos de la jurisdicción contable en el Tribunal de Cuentas de España*, en El Tribunal de Cuentas, ayer y hoy, Servicio de Publicaciones del Tribunal de Cuentas, 1987.
- *La Constitución, la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas y su Ley de Funcionamiento*, en Revista de Administración Pública, núm. 122, 1990, p. 131.
- SALGADO PÉREZ, C., *La función jurisdiccional de los Tribunales de Cuentas*, Comisión Bicameral examinadora de obras de autores Salteños, 1995.
- SANTAMARÍA PASTOR, J. A., *Las funciones del Tribunal de Cuentas*, en II Encuentros del Tribunal de Cuentas, cit., p.181.

- SESMA SÁNCHEZ, B., *Tribunal de Cuentas de las Comunidades Europeas y Tribunal de Cuentas Español: diferencias y relaciones*, en Presupuesto y Gasto Público, núm. 18, 1996, p. 87.
- TRIANA REYES, B. Y TORRES FERNÁNDEZ, J. J., *Las relaciones entre las jurisdicciones contable y penal*, en Actualidad Administrativa, núm. 48, 1992, p. 571.
- VACAS GARCÍA-ALÓS, L., *Instrumentos específicos de la jurisdicción del Tribunal de Cuentas ante la corrupción*, en Revista Española de Control Externo, núm. 5, 2000, p. 99.

#### 7.4.2.2 Aspectos jurídico-subjetivos de la función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas

- CUBILLO RODRÍGUEZ, C., *La diligencia exigible en la gestión de los caudales públicos*, en Seminario 1994-1995, cit., p. 141.
- DE ELIZALDE Y AYMERICH, P., *La Administración del Estado como parte ante la jurisdicción financiera*, en El Tribunal de Cuentas en España, cit., p. 423.
- IBÁÑEZ GARCÍA DE VELASCO, M., *El Fiscal en la jurisdicción contencioso-administrativa y la contable*, en Estudios del Ministerio Fiscal, núm. II, 1995, p. 777.
- JIMÉNEZ MILLÁN, M. J., *Capacidad, legitimación y postulación en los procedimientos jurisdiccionales contables*, en III Curso de formación sobre enjuiciamiento contable para funcionarios del Grupo B, Tribunal de Cuentas, 1996.
- MENDIZÁBAL ALLENDE, R., *Tribunal de Cuentas y Tribunal Supremo: un problema de coordinación institucional*, en Actualidad Administrativa, núms. 1 y 2, 1987.
- MORENO PÉREZ, M., *Alcance de la función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas en la Constitución de 1978: una interpretación histórica y sistemática*, en El Tribunal de Cuentas de España, cit., p. 963.
- MURILLO BERNALDEZ, J. F., *La evolución de las funciones fiscalizadoras y jurisdiccional del Tribunal de Cuentas en relación con el artículo 12 de la Ley Orgánica de 12 de mayo de 1982*, en Función de los Tribunales de Cuentas en la Sociedad Democrática..., cit., p. 61.
- REYES MONTERREAL, J. M., *Aspecto jurisdiccional del Tribunal de Cuentas*, en El Tribunal de Cuentas en España, cit., p. 1239.
- RODRÍGUEZ OLIVER, J. M., *Tribunal de Cuentas, Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional*, en El Tribunal de Cuentas en España, cit., p. 1251.
- SAÍNZ DE ROBLES, F. C., *Relaciones entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción contable*, en Función de los Tribunales de Cuentas en la Sociedad Democrática, cit., p. 457.
- SANSEGUNDO ARRIBAS, M., *El control a través del Tribunal de Cuentas*, en Crónica 1987, cit., 1988, p. 101.
- VACAS GARCÍA-ALÓS, L., *Prioridad de la jurisdicción contable sobre la penal en la determinación de la responsabilidad civil nacida de los delitos*, en Boletín de Información del Ministerio de Justicia, núms. 1622 y 1623, 1992, p. 270.

#### 7.4.2.3 Aspectos jurídico-objetivos de la función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas

- ARAGÓN SÁNCHEZ, C., *Las responsabilidades contables en la Ley General Presupuestaria y en la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas*, en Crónica 1987, Asociación de Censores Letrados y Contables y Servicio de Estudios del Tribunal de Cuentas, 1988, p. 1.
- BUENO, S. M., *El Régimen de Responsabilidades de los perceptores de subvenciones concedidas por las entidades locales. Análisis de sus distintos ámbitos*, en Crónica 1994-1995, cit., p. 299.

- DOMÍNGUEZ ALONSO, M., *Responsabilidad de la gestión de fondos y efectos públicos*, en Seminario 1984, Asociación de Censores Letrados y Contables y Servicio de Estudios del Tribunal de Cuentas, 1985, p. 161.
- FERNÁNDEZ FARRERES, G., *Problemática del control de las subvenciones por el Tribunal de Cuentas*, en Seminario 1984, Asociación de Censores Letrados y Contables y Servicio de Estudios del Tribunal de Cuentas, 1985, p. 1.
- JIMÉNEZ HERNÁNDEZ, A., *El expediente administrativo de responsabilidad contable*, en Crónica 1990-1991, cit., 1992, p. 71.
- LECUMBERRI MARTÍ, E., *El control jurisdiccional de la actividad financiera*, discurso de ingreso en la Real Académica de Ciencias Económicas y Financieras, 1993.
- LUZÓN CÁNOVAS, A., *Los caudales de las empresas públicas como posible objeto del delito de malversación*, en Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 276, 1997.
- MARTÍN PALLÍN, J. A., *Infracción y responsabilidad contable*, en Seminario 1984, cit., p. 191.
- PASCUAL GARCÍA, J., *Subvenciones públicas: Responsabilidades contables y procedimiento administrativo de reintegro*, en Crónica 1994-1995, cit., p. 33.
- *Fondos públicos y responsabilidad contable*, en Revista Española de Control Externo, núm. 2, 1999, p. 173.
- PIQUERAS BAUTISTA, J. A., *Aspectos sustantivos y procesales de la responsabilidad derivada de alcance en la administración de fondos públicos*, en El Tribunal de Cuentas en España, p. 1155.
- RUBIO MORADILLO, J. M. Y SAÍNZ DE BARANDA Y GONZÁLEZ ARNAO, J. M., *Análisis de las responsabilidades contables*, en Función de los Tribunales de Cuentas en la Sociedad Democrática, cit., p. 423.
- SAÍNZ DE BARANDA Y GONZÁLEZ ARNAO, J. M., *Análisis de las responsabilidades contables*, en Seminario 1984, cit., p. 131.
- SIMÓN DIAZ, L., *De las responsabilidades contables*, en Seminario 1984, cit., p. 105.
- TORRES FERNÁNDEZ, J. J., *El enjuiciamiento contable de la gestión de los caudales públicos*, en Actualidad Administrativa, núm. 4, 1997.
- TORRES MORATO, M. A., *Responsabilidad contable y delitos contra la Hacienda Pública*, en Seminario sobre el control de las subvenciones públicas, Comisión de formación de los Órganos de control externo, 1997.

#### 7.4.2.4 Aspectos jurídico-formales de la función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas

- ALGÍBEZ CORTÉS, J. L., *La pieza separada como actuación previa a la exigencia de responsabilidades contables por el Tribunal de Cuentas*, en Crónica 1988-1989, Asociación de Letrados y Auditores y Servicio de Publicaciones del Tribunal de Cuentas, 1989, p. 225.
- ALONSO FERNÁNDEZ, A. Y JIMÉNEZ MILLÁN, M. J., *La participación de los Órganos de Control Externo de las Comunidades Autónomas en la instrucción de los juicios de cuentas*, en Seminario sobre la pieza separada, Comisión de formación de los Órganos de Control Externo, 1996.
- ÁLVAREZ BONALD, M. C., Y MARTÍN MARTÍN, P., *Las relaciones entre la jurisdicción penal y la jurisdicción contable. Cuestiones prejudiciales*, en Jornadas conmemorativas del décimo aniversario de la aprobación de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, de 12 de mayo de 1982, organizadas por la Asociación de los Cuerpos Superiores de Letrados y Auditores del Tribunal de Cuentas.
- ARNEDO ORBAÑANOS, M. A., *Competencias del Consejero de Cuentas Ponente de una Fiscalización en las actuaciones previas a la exigencia de responsabilidades contables por alcance*, en Crónica 1994-1995, Asociación de Letrados y Auditores y Servicio de Publicaciones del Tribunal de Cuentas», 1996, p. 1.

- DEL CACHO FRAGO, A., *Los juicios de cuentas, en colaboración con DE LA ROSA ALEMANY, A.*, en Jornadas conmemorativas del décimo aniversario..., cit.
- *La responsabilidad contable: aspectos jurídico-formales*, en Seminario sobre la instrucción de los procedimientos jurisdiccionales contables, organizado por el Consejo de Cuentas de Galicia, 1994.
- CUBILLO RODRÍGUEZ, C., *La acción popular en el orden jurisdiccional contable*, en Revista de Derecho Procesal, núm. 2, 1992, p. 253.
- *El contenido de la Función Instructora de los OCEX en los juicios de responsabilidad contable*, en Seminario sobre la instrucción de los procedimientos jurisdiccionales contables, cit.
- *Hacia un proceso único para la jurisdicción del Tribunal de Cuentas*, en Actualidad Aranzadí, núm. 161, 1994.
- *La fase instructora de los procedimientos de reintegro por alcance*, en Crónica 1992-1993, cit., 1994, p. 201.
- GARCÍA GIL, F., *Los juicios de cuentas: su apertura de oficio*, en Función de los Tribunales de Cuentas en la Sociedad Democrática. Encuentro Internacional, Santander, 1984, 1985, p. 445.
- LEGUINA VICÉNS, C., *El recurso del artículo 41.2 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas y su tramitación ante los órganos de la Jurisdicción contable*, en Seminarios 1994-1995, cit., p. 185.
- MUÑOZ ROJAS, T., *Cambios en el régimen procesal administrativo (Ley 10/1992)*, en Actualidad Administrativa, núm. 3, 1993.
- NOFUENTES GARCÍA MONTORO, M., *La función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas en la Constitución, la doctrina y en la actuación procesal*, en El Tribunal de Cuentas en España, cit., p. 1035.
- PIQUERAS BAUTISTA, J. A., *Las Medidas Cautelares en la jurisdicción contable*, en Crónica 1994-1995, cit., p. 235.
- PUJALTE CLARIANA, E., *Teleología de la acción pública contable*, en Seminario 1984, cit., p. 319.
- RODRÍGUEZ ALIQUÉ, M. A., *Examen del art. 82 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, de 7 de abril de 1988*, en Justicia 92, 1992, p. 621.
- SANSEGUNDO ARRIBAS, M., *Jurisdicción y acción popular*, en Seminario 1984, cit., p. 241.
- SOLA FERNÁNDEZ, M. F., *La acción pública en la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas*, en Crónica 1990-1991, cit., p. 91.
- VACAS GARCÍA-ALÓS, L., *Consideraciones sobre la naturaleza jurídica de las actuaciones instructoras en el procedimiento de reintegro por alcance*, en colaboración con Monzó TORRES, J. L., en Actualidad Administrativa, núms. 24 y 25, 1990, p. 263.
- *La casación en lo contencioso-administrativo y su atinencia con la jurisdicción contable*, en Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, núm. 4/1990, p. 31.
- *La colaboración de los Órganos de control externo de las Comunidades Autónomas con el Tribunal de Cuentas en la instrucción de los procesos jurisdiccionales contables*, en Seminario sobre la instrucción de los procedimientos jurisdiccionales contables, cit.
- *La Pieza Separada como actuación previa a la exigencia de responsabilidad contable en vía jurisdiccional: aspectos subjetivos y objetivos*, en Seminario 1994-1995, cit., p. 7.
- YÉBENES GÓMEZ-PORTILLO, E., *Las actuaciones previas a la exigencia jurisdiccional de responsabilidades contables*, en I Curso sobre enjuiciamiento contable para funcionarios del grupo B, Tribunal de Cuentas, 1995.