

La importancia de llamarse Alcance¹

MARTA JUNQUERA BERNAL

Letrada de la Sindicatura de Comptes de Catalunya.
Secretaria general

RESUMEN

El hecho de que una irregularidad en el ámbito de la responsabilidad contable tenga la naturaleza de alcance o no tiene máxima importancia a efectos de decidir cuál es el procedimiento que debe tramitarse y, consecuentemente, la adecuación de este a las normas procesales vigentes. Asimismo, determinará si se puede o no incoar un procedimiento administrativo de responsabilidad contable.

La configuración del concepto de alcance a través del tiempo y de las diferentes normas que lo han tratado indica la existencia de una serie de aspectos clave que han originado el estado actual de complejidad de tipologías y procedimientos de responsabilidad contable. Dicha complejidad puede ser la causa de que el Tribunal de Cuentas no aplique en su totalidad su propia normativa, lo que ocasiona disfunciones claras en el engranaje jurídico de aplicación a las irregularidades dentro del ámbito de la responsabilidad contable.

El concepto de alcance ha evolucionado desde un concepto amplio en la normativa preconstitucional hasta un concepto totalmente encorsetado en su definición y en un único procedimiento para requerir el reintegro de los caudales públicos a partir de la entrada en vigor de la LOTCu y de la posterior LFTCu.

Todas las disquisiciones e interpretaciones que a lo largo de la historia han acompañado la compleja normativa sobre las infracciones en el ámbito de la responsabilidad contable han desembocado, en la práctica, en la utilización de un concepto amplio de alcance y de un único procedimiento, el de reintegro por alcance, para tramitar todos los supuestos —en lugar de

ABSTRACT

The classification of an irregularity within the scope of accounting liability as constituting “alcance” or not is of paramount importance for determining the appropriate procedural course and, consequently, its conformity with the applicable procedural rules. Likewise, such classification will dictate whether an administrative proceeding for accounting liability may be initiated.

The historical development of the concept of “alcance” and its treatment under successive legislative frameworks reveals a series of key elements that have contributed to the current complexity of typologies and procedures governing accounting liability. This complexity may explain why the Court of Auditors does not fully enforce its own regulatory provisions, thereby generating evident dysfunctions within the legal mechanism applicable to irregularities in this domain.

The notion of “alcance” has evolved from a broad interpretation under pre-constitutional regulations to a narrowly defined concept, linked to a single procedure for the recovery of public funds, following the enactment of the Organic Law of the Court of Auditors (LOTCu) and subsequently the Law on the Functioning of the Court of Auditors (LFTCu).

The various doctrinal debates and interpretative approaches that have historically accompanied the intricate regulatory framework on infractions within the sphere of accounting liability have, in practice, resulted in the application of an expansive concept of “alcance” and a single procedural mechanism—the recovery for “alcance”—to address all cases. This has occurred in lieu of legislative amendments to

1. La autora agradece los valiosos comentarios de Javier Medina Guijarro sobre el concepto de alcance. También desea agradecer a Mercedes Martín Trincocortas-Bernat las enriquecedoras discusiones referidas a la jurisdicción contable mantenidas a lo largo de los años.

haber generado una modificación legislativa que acompañara esta práctica—, y eso a pesar de que el Tribunal Supremo ha desautorizado mediante cuatro sentencias ese modo de proceder.

PALABRAS CLAVE

Alcance

Procedimientos de responsabilidad contable

Concepto amplio de alcance

Tribunal Supremo

reflect such practice, notwithstanding the fact that the Supreme Court has expressly disapproved this approach through four judgments.

KEYWORDS

Alcance “shortfall”

Procedures for accounting liability

Broad interpretation of “alcance”

Supreme Court

1. Introducción

En 2014 tuvieron lugar unas sesiones organizadas por el Tribunal de Cuentas en la Universidad de la Coruña bajo el título «Relaciones institucionales entre el Tribunal Constitucional, el Tribunal Supremo y el Tribunal de Cuentas». Allí presenté la ponencia «La necesaria reforma de los procedimientos de exigencia de responsabilidad contable», en la que planteaba la necesidad de una posición clara por parte del Tribunal de Cuentas sobre el estado de los procedimientos de responsabilidad contable tras las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo el 18 de enero y el 28 de noviembre de 2012 relativas a los ayuntamientos de Siero y Boadilla del Monte, respectivamente, que no avalan la doctrina del Tribunal de Cuentas en cuanto al concepto amplio de alcance.

Transcurridos más de diez años y habiendo dictado el Tribunal Supremo dos sentencias más con idénticos pronunciamientos², es un buen momento para realizar una nueva reflexión sobre el estado actual de los procedimientos de responsabilidad contable —añadiendo, esta vez, un análisis histórico-legal sobre la evolución del alcance como uno de los tipos de responsabilidad contable— y sobre la configuración de dichos procedimientos.

Asimismo, también vale la pena introducir una reflexión sobre la posible afectación de los expedientes administrativos de responsabilidad contable por la doctrina amplia de alcance que continúa aplicando el Tribunal de Cuentas.

La configuración del concepto de alcance a través del tiempo y de las distintas normas que lo han tratado indica la existencia de una serie de aspectos clave que han originado el estado actual de complejidad de tipologías y procedimientos de responsabilidad contable. Dicha complejidad puede ser la causa de que el Tribunal de Cuentas no aplique en su totalidad su propia normativa, lo que ocasiona disfunciones claras en el engranaje jurídico de aplicación.

2. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7.^a) de 21 de enero de 2015, RJ 2015\224, Ayuntamiento de Marbella, y Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7.^a) de 20 de febrero de 2015, RJ 2015\1065, Consorcio de la Zona Franca de Cádiz.

2. Marco normativo

El marco normativo constitucional de la responsabilidad contable lo integran la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas (LOTCu); la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas (LFTCu), y la Ley General Presupuestaria (LGP), actualmente la Ley 47/2003, de 26 de noviembre.

Como antecedentes directos de la normativa vigente, en este trabajo se ha analizado la evolución normativa sobre regulación de los procedimientos que en materia de responsabilidad contable estaban vigentes desde la época preconstitucional. La normativa previa que cabe resaltar a efectos del presente artículo es la siguiente:

- Reglamento Orgánico del Tribunal Supremo de la Hacienda Pública, de 3 de marzo de 1925³. (Este reglamento fue declarado en vigor mediante el Decreto-Ley de 31 de enero de 1947 y, por tanto, estaba vigente durante la vigencia de la Ley de 3 de diciembre de 1953, mencionada en el tercer punto de esta lista).
- Reglamento de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas de la República, de 16 de julio de 1935⁴.
- Ley de 3 de diciembre de 1953 sobre organización, funciones y procedimiento del Tribunal de Cuentas⁵.

También se han tenido en cuenta la tramitación del Anteproyecto de Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas y el informe que sobre este emitió el Consejo General del Poder Judicial el 29 de enero de 1986.

3. Antecedentes históricos del concepto de alcance

Como inicio de este apartado, considero necesario citar a Pajares Giménez, quien manifiesta que «[...] antes de la Ley Orgánica de 1982, prácticamente toda la responsabilidad contable se reducía o se reconducía al alcance, bien detectado en el examen y comprobación de las cuentas que habían de ser rendidas al Tribunal, bien denunciado al Tribunal en cumplimiento de la normativa legal aplicable. La Ley Orgánica, que sienta las bases de una auténtica jurisdicción —la contable—, mantuvo la dualidad procedimental, juicio de cuentas, procedimiento de reintegro por alcance, pero no establece diferencia alguna entre uno y otro»⁶.

Llegar a esta conclusión no es una tarea fácil, como podría deducirse de la lectura del párrafo citado, y ello es así dada, por una parte, la profusión de normas previas a las ac-

3. *Gaceta de Madrid*, n.º 63, de 4 de marzo de 1925, declarado en vigor por el Decreto-Ley de 31 de enero de 1947, exceptuando la aplicación de procedimiento de reintegro mediante el Reglamento de julio de 1935.

4. *Gaceta de Madrid*, n.º 199, de 18 de julio de 1935.

5. BOE n.º 338, de 4 de diciembre de 1953.

6. PAJARES GIMÉNEZ, José Antonio: «Los supuestos de alcance (o malversación) detectados en el examen y comprobación de las cuentas o en cualquier otro procedimiento fiscalizador», *Seminarios 1994-1995* (Madrid), primer seminario sobre enjuiciamiento contable, 1994, p. 115.

tuales leyes reguladoras del Tribunal de Cuentas, y, por otra, la complejidad de los procedimientos en ellas previstos en el ámbito de su función jurisdiccional. Este trabajo se basa en las normas que considero sus antecedentes más recientes: la Ley de 3 de diciembre de 1953 sobre organización, funciones y procedimiento del Tribunal de Cuentas; el Reglamento Orgánico del Tribunal Supremo de la Hacienda Pública, de 3 de marzo de 1925, y el Reglamento de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas de la República, de 16 de julio de 1935.

El Reglamento Orgánico del Tribunal Supremo de la Hacienda Pública prevé en sus artículos 68 y 69⁷ (capítulo V, Del examen, juicio y fallo de las cuentas) que en un examen de cuentas se hallen responsabilidades que se estén persiguiendo en expediente de reintegro «por el descubrimiento de alcance o desfalco», y establecen cómo debe seguirse el procedimiento —en este caso sería mixto e incluiría los alcances—.

En el artículo 76⁸ de la misma norma (capítulo VI, De los expedientes de reintegro por alcances conocidos fuera del juicio de las cuentas) queda claro que el *alcance* es un concepto que engloba cualquier tipo de irregularidad y que puede ser detectado tanto en un análisis de cuentas como fuera de él.

Es decir, en cuanto a la detección del alcance se puede concluir que, en la normativa previa a la actual, el alcance se podía detectar tanto en el análisis de las cuentas que se debían rendir al Tribunal de Cuentas como fuera de este.

Por lo tanto, **coincido con la conclusión de Pajares Giménez en que** con anterioridad a la normativa actual **el alcance se podía encontrar en un análisis de cuentas y fuera de él y en que en los dos procedimientos previstos** —juicio de cuentas y expedientes de

7. Artículo 68. Cuando en el examen de las cuentas se hallen responsabilidades que se estén persiguiendo en expediente de reintegro, se abstendrá el Magistrado o Juez que entienda en ellas de formular reparos relacionados con dichas responsabilidades y se limitará a consignar en sus fallos que dichas responsabilidades son objeto de procedimiento especial instruido por el descubrimiento de alcance o desfalco.

No obstante, si del examen de la cuenta resultare que el importe de la responsabilidad presunta asciende a mayor cantidad que la perseguida en expediente de reintegro, el Magistrado o Juez que tenga a su cargo la tramitación de la cuenta comprobará si dicho expediente se halla en período de instrucción o ha sido ya dictada sentencia en el mismo o fenecido. En el primer caso se remitirá certificación de los particulares necesarios para la acumulación de la diferencia observada al expediente de reintegro. En el segundo y tercer caso, se perseguirá aquélla en el juicio de la cuenta en la forma general establecida para estas.

Artículo 69. Unida a la cuenta practicada, y en su caso, las diligencias para mejor proveer que hubiesen sido acordadas, dictará el Magistrado o Juez competente, en el término de diez días, sentencia motivada que consistirá en aprobar definitivamente la cuenta en su totalidad, declarando libre de responsabilidad al cuentadante y demás interesados en ella o en determinar la cuantía del alcance y las responsabilidades para su reintegro, condenando o absolviendo, según proceda, a todos los que hubieren sido oídos en el juicio de la cuenta. [...]

8. Artículo 76. Cometida y conocida una falta en los fondos o efectos del Estado, cualquiera que sea su naturaleza, origen o denominación, los Jefes superiores de los Centros o dependencias en que haya ocurrido o los inmediatos de los presuntos responsables, procederán a instruir las correspondientes diligencias preventivas e inmediatamente darán parte de aquélla al Tribunal Supremo de la Hacienda pública para que comunique sus instrucciones, y, si procede, el nombramiento del Delegado que ha de instruir las correspondientes diligencias en el expediente de reintegro, al que los citados jefes remitirán sin demora las diligencias preventivas que hubieran practicado.

Si los jefes indicados omitieran o retardaran el dar al Tribunal Supremo de la Hacienda pública aquel conocimiento, a lo que vienen obligados común y solidariamente, serán castigados con la imposición de multa, sin perjuicio del reintegro, en su caso, y con el carácter de responsables subsidiarios del daño que con ello se causare al Tesoro público.

reintegro y alcance— **se podían resolver responsabilidades por alcance. La diferencia entre los dos procedimientos radicaba en si la irregularidad se detectaba en un análisis de las cuentas o fuera** de dicho análisis.

Es muy importante remarcar que con anterioridad a la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas no existe tipificado en una ley un concepto de alcance. Así lo manifiesta también Pajares Giménez en el artículo citado:

A pesar de todo esto no encontramos definitivas definiciones legales de alcance ni en la Ley Orgánica de 1982, ni tampoco en el Estatuto y Reglamento del Tribunal Supremo de la Hacienda Pública de 1924 y 1925, en la Ley de 1934, en su Reglamento de 1935, ni en la Ley de 1953-1961, sobre organización, funciones y procedimiento del Tribunal de Cuentas del Reino.

Han sido los órganos propios de la jurisdicción contable los que con su doctrina han ido perfilando el concepto de alcance de caudales o efectos públicos. Sucesivas y reiteradas resoluciones de la Sala de Justicia de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas fueron definiendo con uniformidad el alcance como algo basado en el resultado deudor de una cuenta, entendida ésta en el sentido más amplio posible, y en términos casi idénticos a los que después emplea la Ley de Funcionamiento en el mentado art. 72.1.

Las resoluciones de la Sala han sido realmente copiosas. Citar por todos el Auto, al que inicialmente hemos hecho referencia, que literalmente dice así:

«El alcance, así, como ha tenido ocasión de declarar reiteradamente esta Sala y de acuerdo con su acepción originaria y contable, no es otra cosa que el saldo deudor e injustificado de una cuenta relativa a caudales o efectos públicos. Como toda manifestación de responsabilidad contable, está también vinculado a una cuenta, pero entendida no única y exclusivamente como cuenta de las que formalmente han de rendirse al Tribunal, sino como cuenta, en el sentido más amplio, que debe dar todo aquel que maneje caudales o efectos públicos, aunque no tenga directo reflejo en las primeras».

Esta definición de alcance no emergerá hasta la entrada en vigor de la Ley 7/1985, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, que la recoge en el artículo 72.

Para que exista alcance hace falta la existencia de una cuenta que arroje un saldo deudor injustificado. Es decir, deben darse los siguientes requisitos:

- a. La pura y simple ausencia de numerario en la cuenta.
- b. La injustificación manifiesta del numerario.

De acuerdo con Pajares Giménez⁹:

Por esto podemos afirmar que el alcance no se produce solamente cuando falta el dinero público, presumiblemente por la apropiación de la persona que lo tenía a su cargo y que emparenta seguidamente con la malversación, sino también cuando el que maneja caudales o efectos públicos es incapaz de acreditar la inversión, empleo o destino dado a los mismos y, consiguientemente, no puede justificar un saldo deudor en las cantidades que tenía a su cargo, con independencia de que físicamente no se haya apropiado o, si se quiere, malversado los fondos públicos cuya custodia le había confiado el Estado. Hay alcance en los caudales o efectos públicos cuando se advierte en una cuenta un saldo deudor no justificado y, en principio, ha de reputarse como «alcanzado» a quien tenía bajo su atención el manejo y custodia de los fondos que vienen reflejados en la cuenta deudora, el cual será responsable contable si concurren en su integridad los requisitos o elementos configuradores de la responsabilidad contable que vienen establecidos en los arts. 38 de Orgánica, 49.1 de la de Funcionamiento y concordantes de uno y otro textos legales.

9. PAJARES GIMÉNEZ, José Antonio: «Los supuestos de alcance...», p. 119.

Por tanto, el concepto de alcance era un concepto «amplio» en el sentido de que era una irregularidad que conllevaba la existencia de un saldo deudor e injustificado de una cuenta, entendida esta no solo como las que han de rendirse al Tribunal de Cuentas, sino que también podía derivar de otras cuentas que no estaban sometidas a rendición formal ante el Tribunal pero que afectaban a caudales públicos.

4. Antecedentes legislativos actuales

4.1. La Ley General Presupuestaria 11/1977, de 4 de enero: el inicio del problema

Citando de nuevo a Pajares Giménez:

La promulgación y posterior entrada en vigor de la Ley General Presupuestaria, de 4 de enero de 1977, supuso, desde luego, una importante merma en el ámbito competencial reconocido al Tribunal de Cuentas por la Ley de 3 de diciembre de 1953, reguladora de su organización, funciones y procedimiento, y modificada —como es sabido— en 23 de diciembre de 1961, sobre todo en relación con el tema, especialmente conflictivo, de las responsabilidades y su exigencia que la mencionada Ordenanza Presupuestaria reguló —y regula— en su título VII con desmesurada generosidad a favor de la Administración a pesar de que el artículo 144. 1, tratando de ser respetuoso con el Tribunal y apelando a la conocida cláusula, mantiene el prurito de no perjudicar cuanto pudiese corresponder al conocimiento y competencia del Tribunal de Cuentas, y el 143 —con acertada lógica y por imperiosa necesidad— confirma en manos de este Alto Órgano la persecución de los alcances o malversaciones en la administración de los fondos públicos, instrumentada a través de los entonces llamados «expedientes administrativos judiciales de alcance y reintegro»¹⁰.

La Ley 11/1977, de 4 de enero, General Presupuestaria (LGP 11/1977), establece por primera vez la diferente tramitación de procedimientos de responsabilidad contable en función de si la supuesta irregularidad es un alcance o no, cuando hasta el momento las leyes reguladoras de la jurisdicción del Tribunal de Cuentas no hacían esta distinción. Recordemos que en ese momento **todavía no existe un concepto de alcance propiamente dicho**, y los procedimientos previstos en la normativa reguladora del TCu y los reglamentos **engloban en el alcance los pagos indebidos o los configuran como una irregularidad previa que acaba en un alcance**.

Hasta ese momento, el alcance podía detectarse tanto en un análisis de las cuentas que debían rendirse al Tribunal como fuera de ese análisis, y los procedimientos que se tramitaban una vez detectado eran diferentes en función de dónde se había detectado el alcance, pero no en función de si la irregularidad era alcance o no lo era, y ello, básicamente, porque todas las irregularidades se podían reconducir a alcance.

Con la LGP 11/1977 nace un importante problema que se arrastra hasta nuestros días y que genera una disfunción sustancial, además de, como bien indicó en su día Pajares Giménez, una merma de las competencias del Tribunal al otorgar a las diferentes administraciones la competencia para tramitar los procedimientos relativos a las irregularidades que no son alcance.

10. PAJARES GIMÉNEZ, José Antonio: «La exigencia de responsabilidades contables en la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas y en la Ley General Presupuestaria», *Revista Española de Derecho Financiero*, n.º 42, 1984, pp. 239-248.

En su artículo 143, la LGP 11/1977 atribuye la exigencia de responsabilidades derivadas del alcance a un delegado instructor del Tribunal de Cuentas (la figura del delegado instructor únicamente está prevista en el procedimiento entonces llamado «expediente de alcance y reintegro» de la Ley de 1953, vigente en el momento en el que se aprobó la LGP 11/1977). El artículo 144 de la misma ley establece que, para el resto de los supuestos previstos, «sin perjuicio de cuanto pueda corresponder al conocimiento y competencia del Tribunal de Cuentas del Reino, la responsabilidad será exigida en expediente administrativo instruido al interesado». Aquí, el fragmento «sin perjuicio...» queda vacío de contenido, porque realmente hay un antes y un después de esta Ley en el ámbito de las responsabilidades contables.

Es decir, con anterioridad a la LOTCu, la LGP11/1977 establecía que los alcances debía tramitarlos el Tribunal de Cuentas con el procedimiento de expediente de alcance y reintegro, y los supuestos de responsabilidad contable distintos del alcance **debían** —imperativo— tramitarse mediante un expediente administrativo. La LGP 11/1977 introduce un cambio muy importante, por un lado, al diferenciar los alcances de las irregularidades que no constituyen ni constituirán nunca un alcance de caudales públicos —según su redactado—. Y, por otro lado, al establecer cuándo tiene competencia el Tribunal de Cuentas para tramitar un procedimiento concreto, cediendo a las distintas administraciones la competencia para tramitar los procedimientos derivados de irregularidades que no constituyan alcance. Recordemos que en este momento todavía no existe en la normativa una definición de alcance.

Por tanto, la Ley 11/1977, preconstitucional, marcó el inicio de un problema que, a mi modo de ver, se arrastra hasta hoy en día, ya que trazó la línea a seguir en la LOTCu y en la posterior LFTCu.

Lo que, al menos, sí que se introdujo en la LOTCu es que el TCu puede recabar el conocimiento de cualquier procedimiento que se haya incoado en vía administrativa, ya que la incoación del expediente debe comunicarse al TCu para que este resuelva si avoca o no el procedimiento (artículo 41 de la LOTCu). Por lo tanto, **no cabe ninguna duda de que este trámite y su resolución tienen carácter esencial.**

La LOTCu también establece en el artículo 41 que las resoluciones que dicte la Administración en que se declaren responsabilidades contables serán recurribles ante el Tribunal de Cuentas y resueltas por la Sala correspondiente. **Este apartado tiene una importancia crucial, ya que equipara la tramitación administrativa externa al Tribunal a toda la tramitación que se llevaría a cabo en el propio Tribunal mediante una fase de actuaciones previas y una fase jurisdiccional.** Esto es así al establecer que la resolución que dicte la Administración se resuelve por la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas.

Mediante la LOTCu **debería haberse aprovechado** la ocasión **para armonizar las dos normas** y dejar claro que **el TCu es el único competente para tramitar los procedimientos de responsabilidad contable en su totalidad**, y que cuando se tramitan expedientes administrativos en este ámbito, su resolución, como mucho, debería equipararse a las actuaciones previas a la vía jurisdiccional. **No haberlo hecho así genera disfuncio-**

nes, ya que una ley preconstitucional ha marcado el contenido de la LOTCu y de la posterior LFTCu.

En mi opinión, con la Ley 1/1977 empieza el problema. La LOTCu era una oportunidad para dejar clara la competencia del Tribunal de Cuentas y para simplificar los procedimientos existentes. Lejos de eso, su contenido condicionó gran parte del contenido de la LFTCu posterior.

4.2. El Anteproyecto de Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas

El Anteproyecto de Ley de Funcionamiento del TCu (ALFTCu) mantenía la posible existencia de alcance tanto en el análisis de las cuentas como fuera de él. Disponía que los dos procedimientos previstos podían incluir hechos generadores de alcance, la única diferencia era si estos se habían detectado en el análisis de las cuentas (juicio de cuentas) o fuera de ese análisis (reintegro por alcance). Así, en el artículo 70.1 del ALFTCu, dentro del título VI, capítulo VII, relativo al procedimiento en el juicio de cuentas, se establecía lo siguiente:

Artículo 70.1. Cuando en el examen y comprobación de cualquier cuenta, grupo de cuentas o en cualquiera de los procedimientos de fiscalización, **aparecieran hechos que pudieran ser constitutivos de alcance de caudales o efectos públicos o que pudieran dar lugar a responsabilidad contable en los términos establecidos en la presente Ley¹¹**, el Consejero de Cuentas, oídos por plazo común de cinco días al Ministerio Fiscal y al Letrado del Estado, adoptará la resolución pertinente en punto a la iniciación del procedimiento jurisdiccional dentro de otros cinco días.

Asimismo, en el capítulo VIII del mismo título, relativo al procedimiento de reintegro por alcance, se establecía:

Artículo 86º.1. El procedimiento de reintegro al que se refiere el presente capítulo **aplicará a todo supuesto de responsabilidad contable descubierto fuera del examen y comprobación de las cuentas o de cualquier procedimiento de fiscalización.**

2. A los efectos de esta ley se entiende por alcance el saldo deudor injustificado de una cuenta o, en términos generales, la ausencia de numerario o de justificación en las cuentas que deban rendir las personas obligadas a hacerlo por precepto legal.

En este artículo se determinaba por primera vez el concepto de alcance, pero el hecho de que se definiera en este capítulo y en este artículo en concreto del ALFTCu no implicaba que el procedimiento para reclamar responsabilidades derivadas de su comisión se redujera al procedimiento de reintegro. **Esto es así porque, como se ha expuesto, en el artículo 70.1 se incluye el alcance como uno de los supuestos objeto del juicio de cuentas.**

Por lo tanto, **el ALFTCu no establecía una distinción de los procedimientos de responsabilidad contable en función de si la irregularidad constituía un alcance o no.**

De hecho, el informe del Consejo General del Poder Judicial de 29 de enero de 1986 emitido en relación con dicho anteproyecto pone de manifiesto que no existe ninguna diferencia en la naturaleza de ambos procedimientos, e incluso llega a calificar el procedimiento de reintegro por alcance como «forzado» por haberse incluido en la Ley Orgánica 2/1982. El informe dice así:

¹¹. La negrita y el subrayado de esta y del resto de citas son de la autora del artículo.

5. En cuanto al llamado procedimiento de reintegro por alcance (Capítulo VIII), **a cuya configuración se ve forzado el anteproyecto por su previsión en la Ley orgánica 2/1982**, la realidad es que **ninguna diferencia de naturaleza aparece entre este procedimiento y el llamado juicio de cuentas, ya que poseen el mismo objeto y su distinción no depende sino de la circunstancia accidental de que la posible existencia de responsabilidad contable se hubiera puesto de manifiesto en este caso fuera de la función fiscalizadora del Tribunal.**

Como ya se ha ido poniendo de manifiesto a lo largo de este artículo, la LOTCu hubiera sido una buena oportunidad para simplificar los procedimientos de responsabilidad contable —a buen seguro, a eso se refería el Consejo General del Poder Judicial en la cita anterior de su informe sobre el ALFTCu, al mencionar «al llamado procedimiento de reintegro por alcance (capítulo VIII), a cuya configuración se ve forzado el anteproyecto por su previsión en la Ley orgánica 2/1982».

Cabe citar en este punto a Pascual Sala, quien en el momento de aprobarse la LOTCu fue nombrado consejero de ese Tribunal y posteriormente fue presidente de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal¹². Su interpretación sobre los procedimientos de responsabilidad contable a principios de 1983 y, por tanto, al poco tiempo de la entrada en vigor de la LOTCu, es clara en el sentido de continuar con la interpretación expuesta: los supuestos de alcance se podían tramitar tanto por el juicio de cuentas como por el procedimiento de reintegro por alcance. En su artículo «Las responsabilidades contables y su enjuiciamiento en la nueva Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas de España»¹³ manifiesta lo siguiente:

El juicio de las cuentas dilucidará las pretensiones de responsabilidad contable que se deduzcan del examen y comprobación de aquellas según la significación a que, al principio, se hizo particular y específica referencia. Precisamente porque esas responsabilidades surgen del ejercicio de una actividad fiscalizadora realizada por el propio Tribunal, la instrucción se lleva a efecto por los funcionarios de él dependientes. **Se trata en ellos de determinar si ha habido o no alcance, entendido, en términos generales, como el saldo deudor injustificado de una cuenta determinada, imputable a alguna de las personas que, según los estados contables de aquélla, haya intervenido en el manejo de caudales o efectos públicos.**

Para ello, el juicio debe comenzar cuando, por no haber sido adecuadamente solventados los reparos, existan indicios de responsabilidad contable contra personas determinadas.

[...] Al procedimiento de reintegro por alcance son aplicables, en general, los mismos principios que se han preconizado anteriormente para el juicio de las cuentas.

Aquí, y en ello estriba la diferencia, la pretensión de responsabilidad contable no se deduce de ningún examen de cuentas que realice el Tribunal. Generalmente, el conocimiento que éste puede tener de estos alcances producidos fuera de las cuentas deviene de una denuncia pública, del Ministerio Fiscal o de particulares, actúen o no éstos en el ejercicio de la acción popular que les compete, o, lo que será más corriente, de un traslado de la Intervención General del Estado, de la de las Corporaciones Locales o de la propia de la Administración autonómica.

12. Pascual Sala fue nombrado consejero del Tribunal de Cuentas el 5 de julio de 1982 a propuesta del Congreso (BOE n.º 173, de 21 de julio). De 1988 a 1990 presidió la Sección de Enjuiciamiento.

13. SALA SÁNCHEZ, Pascual: «Las responsabilidades contables y su enjuiciamiento en la nueva Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas de España», *Revista Española de Derecho Administrativo*, n.º 39, Sección Estudios, 1983, p. 515.

Hasta ese momento el alcance no planteaba ningún problema, puesto que era un concepto válido para las irregularidades detectadas en el ámbito contable y la única diferencia era si estas se detectaban en un procedimiento de análisis de cuentas o fuera de él, lo que motivaba un procedimiento distinto, pero en ningún caso por el propio concepto de alcance.

Hay que destacar también que el artículo 49 del ALFTCu recogía los diferentes supuestos de hecho que podían dar lugar a responsabilidad contable de la LGP 11/1977.

4.3. Cambios entre el Anteproyecto y la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas. El problema continúa

El factor que complica el tema es el cambio que tuvo lugar en el redactado de la LFTCu en relación con el que estaba previsto en el ALFTCu respecto a los supuestos de responsabilidad contable y a su tramitación. Dicha modificación añadió todavía más complejidad a la cuestión, ya que introdujo un elemento de confusión que todavía perdura.

Como ya se ha expuesto en el apartado anterior, el artículo 70.1 del capítulo VII del ALFTCu, bajo el epígrafe «Del procedimiento en el juicio de cuentas», establecía que «cuando en el examen y comprobación de cualquier cuenta, grupo de cuentas o en cualquiera de los procedimientos de fiscalización, **aparecieran hechos que pudieran ser constitutivos de alcance de caudales o efectos públicos o que pudieran dar lugar a responsabilidad contable en los términos establecidos en la presente Ley**, el consejero de Cuentas, oídos por plazo común de cinco días al Ministerio Fiscal y al letrado del Estado, adoptará la resolución pertinente en punto a la iniciación del procedimiento jurisdiccional dentro de otros cinco días».

El actual artículo 45, relativo a las actuaciones previas a la exigencia de responsabilidades contables, que trata la pieza separada como actuación previa en el juicio de cuentas, establece lo siguiente:

Artículo 45.1. Una vez concluido el examen y comprobación de cualquier cuenta, grupos de cuentas, o los correspondientes procedimientos de fiscalización, si **aparecieren hechos que pudieran ser no constitutivos de alcance de caudales o efectos públicos**, en los términos definidos en la presente Ley, **pero que pudieran dar lugar a otro tipo de responsabilidades contables**, el Consejero de Cuentas, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o Letrado del Estado y con citación y, en su caso, intervención del presunto responsable o de sus causahabientes, acordará la formación de pieza separada con la finalidad de concretar los hechos, los posibles responsables, tanto directos como subsidiarios, y el importe total de los perjuicios ocasionados a los caudales o efectos públicos, cuando así resultare de lo actuado en el procedimiento fiscalizador de que se trate.

Este redactado es clave en la evolución del concepto de alcance, ya que significa un antes y un después en la interpretación de este y sobre todo en lo que respecta al procedimiento de tramitación.

Antes de la entrada en vigor de la LFTCu, el alcance detectado en un análisis de cuentas derivaba en un juicio de cuentas. En cambio, tras la entrada en vigor de esta ley el alcance detectado en una fiscalización o análisis de cuentas deriva forzosamente en un procedimiento de reintegro por alcance. Esto es así porque, para que se tramite por la vía del juicio de cuentas, no puede ser alcance. El artículo 45 de la LFTCu añade un requisito que no existía en el ALFTCu.

A partir de la LFTCu existe un concepto de responsabilidad contable derivada del alcance diferenciado de un concepto de responsabilidad contable derivada de hechos no constitutivos de alcance. Cada uno de estos tipos de responsabilidad contable tiene un procedimiento concreto para tramitarse: el primero, mediante el procedimiento de reintegro por alcance, y el segundo, mediante procedimientos administrativos o el juicio de cuentas (dependiendo de si la presunta responsabilidad deriva de un procedimiento fiscalizador o no).

5. Nacimiento y fin del concepto amplio de alcance

El problema que generaba el hecho de haberse tenido en cuenta y de haberse mantenido la regulación de la LGP 11/1977 en el momento de la entrada en vigor de la LOTCu se podía solventar mediante el concepto amplio de alcance tal como lo argumenta Pajares Giménez¹⁴:

Y por último, que en el alcance el daño a los fondos públicos viene cuantificado en función de la falta de justificación o ausencia de numerario que se observe. Es decir, la carencia de documentación justificativa o la de los caudales o efectos en sí produce ope legis un alcance en la cuenta correspondiente y por la cuantía de que se trate; alcance que permitirá el reproche contable en la persona que tiene a su cargo los fondos menoscabados si de los hechos determinantes pueden deducirse los demás elementos definidores de la responsabilidad contable, previsto en el art. 38.1 de la Ley Orgánica, 49.1 de la de Funcionamiento y concordantes de uno y otro texto.

Las demás letras del art. 141.1 de General Presupuestaria —en una relación no exhaustiva y que sí puede servir a título de ejemplo— **lo que realmente describen son conductas en que pueden incurrir los que tienen a su cargo fondos públicos (ya sea a título de ordenadores, interventores, recaudadores, etc.) que darán lugar a un alcance en los mismos y, en su caso, a responsabilidad contable, si en ellas se apreciaren sus requisitos caracterizadores.**

Con lo dicho no pretendo afirmar tajantemente que los supuestos de los apartados b) al f) del art. 141.1 de la Ley General Presupuestaria sean siempre reconducibles al alcance. Simplemente no quiero cerrar esa posibilidad con una interpretación fácil y excluyente que prescinde del art. 72.1 de la Ley de Funcionamiento. Cuando las conductas del art. 141.1 de la Ley General Presupuestaria originen un menoscabo en caudales o efectos públicos que se concrete en el saldo deudor injustificado de una cuenta o en la ausencia de numerario o de justificación de las que han de ser rendidas por los que tienen a su cargo los fondos menoscabados estaremos, y así habrá que admitirlo en presencia de un alcance.

Como simple muestra traer a colación de nuevo el Auto de 11 de enero de 1986 en idéntico fundamento jurídico al ya indicado:

«No rendir cuentas debiendo hacerlo, por razón de estar encargado de la custodia o manejo de caudales públicos, no justificar el saldo negativo que éstas arrojen, no efectuar los ingresos a que se esté obligado por razón de percepción o tenencia de fondos públicos, sustraer o consentir que otro substraiga, o dar ocasión a que un tercero realice la sustracción de los caudales o efectos públicos que se tengan a cargo, o aplicarlos a usos propios o ajenos, casos estos últimos de malversación cuando se ejecutan por persona que ostente la condición de funcionario, son todos supuestos de alcance y, como tales y en principio, generadores de responsabilidad contable. Pero ocasionar menoscabos en los caudales o efectos públicos por quien está encargado del uso y cuidado de un bien público a consecuencia de su negligente utilización, no puede conceptuarse como alcance, ni tampoco dar lugar a responsabilidad contable. Su actuación será susceptible de generar responsabilidad civil frente a la Administración Pública, que ésta pueda hacer efectiva en ejecución de la Sentencia recaída en la vía penal cuando ese hecho sea constitutivo de delito —y téngase presente, además, que en este caso no sería de aplicación lo dispuesto en el art. 18.2 de la Ley Orgánica de 1982, porque no se está ante un supuesto de responsabilidad contable que sea, a la vez, delito, sino ante un hecho

14. PAJARES GIMÉNEZ, José Antonio: «Los supuestos de alcance...», p. 121.

que da lugar a una responsabilidad civil distinta de la contable que constituye infracción penal—, o que puede igualmente hacerse efectiva, en vía administrativa, con arreglo a lo establecido en el art. 42 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, con la posibilidad de revisión por la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de la resolución que se dicte».

Si con la LOTCu cabía una interpretación, más o menos forzada, del concepto amplio de alcance, con la entrada en vigor de la LFTCu esta interpretación no tiene cabida, ya que se establecen distintas tramitaciones para los distintos supuestos y de una forma muy tasada que no admite flexibilidad alguna. En el mismo artículo lo deja claro Pajares Giménez cuando, citando un auto del TCu, manifiesta¹⁵:

Precisamente, en este sentido razona el Auto de 12 de diciembre de 1986, en su fundamento jurídico 3º (Ponente: Excmo. Sr. SALA SÁNCHEZ), al decir:

«Por eso había, y hay, alcances dentro de las cuentas que se rinden al Tribunal —los del capítulo IV del Reglamento de 1935— y alcances fuera de las mismas —los del capítulo V de la citada disposición reglamentaria—. Lo que ocurría es que, como el alcance era, antes de la Ley 2/1982, el único supuesto de responsabilidad contable atribuido a la jurisdicción de este Tribunal, los juicios de las cuentas se reducían, en definitiva, a dilucidar las responsabilidades contables detectadas por este concepto en el examen y comprobación de las cuentas que a aquél se rendían y los procedimientos de reintegro al mismo cometido cuando el alcance era detectado o en una cuenta no directamente rendida al Tribunal o en una gestión de caudales o efectos públicos realizada con independencia del proceso normal de su rendición establecido legal o reglamentariamente. **La Ley 2/1982, al haber, conforme ha quedado puesto de relieve con anterioridad, extendido el elenco de las responsabilidades contables a todo daño o menoscabo inferido a los caudales o efectos públicos por acciones u omisiones gravemente culposas y contrarias a las leyes que regulan el régimen presupuestario y contable de las entidades o personas que manejan dichos caudales o efectos**, ha podido destinar el juicio de las cuentas a todos los supuestos de la responsabilidad de que aquí se trata distintos de los alcances y circunscribir a estos, por su propia concreción, los procedimientos de reintegro, con independencia de que luzcan o no en cuentas rendidas al Tribunal. Que ha sido así, se desprende claramente de la diferenciación procedimental, establecida en su art. 25, entre los juicios de las cuentas y los procedimientos de reintegro por alcance sin atender a la circunstancia en que éste último se haya manifestado».

Siguiendo los postulados anteriores la diferencia ha tenido que ser hecha por la Ley de Funcionamiento, que ha reservado el procedimiento de reintegro por alcance para la persecución de alcances o malversaciones de caudales o efectos públicos, y ha diseñado un juicio de cuentas, **en nada parecido a su precedente, para los demás supuestos de responsabilidad contable distintos del alcance.**

Con esto se quiere subrayar que **la Ley de Funcionamiento se ha visto forzada a crear dos procedimientos distintos** en sus trámites **para obtener el mismo fin: el reintegro al Tesoro de las cantidades perjudicadas** al mismo por la conducta antijurídica, intencionada o negligente, de las personas encargadas del manejo y custodia de los fondos menoscabados, **determinando como criterio de distinción que los hechos sean o no constitutivos de alcance o malversación de fondos públicos.** Este criterio **rompe con la tradición** anterior, **en la que cualquier menoscabo a la Hacienda Pública era generador de un alcance**, que bien se tramitaba como juicio de cuentas o como expediente de alcance y reintegro, según que el alcance fuera dentro o fuera de las cuentas, respectivamente.

El concepto de alcance ha evolucionado desde un concepto amplio en la normativa pre-constitucional hasta un concepto totalmente encorsetado en su definición y en un único procedimiento para requerir el reintegro de los caudales públicos a partir de la entrada en vigor de la LOTCu y de la posterior LFTCu.

15. PAJARES GIMÉNEZ, José Antonio: «Los supuestos de alcance...», p. 115.

La voluntad del legislador ha sido diferenciar el alcance de otros tipos de responsabilidad contable que con anterioridad se consideraba que formaban parte de este (en su concepto amplio). Se puede discrepar, pero esta es la voluntad que se ha plasmado en la normativa aprobada y en vigor. Ahora bien, lo que no se puede sostener es que hoy en día se mantenga un concepto amplio de alcance y que todas las irregularidades que generen responsabilidad contable se tramiten por el procedimiento de reintegro por alcance cuando este está reservado únicamente para este tipo de irregularidad.

6. Situación normativa actual

La normativa actual reguladora de la responsabilidad contable prevé la existencia de dos supuestos generadores de responsabilidad contable¹⁶: por un lado, el alcance; por el otro, los supuestos de responsabilidad contable distintos del alcance. También prevé la existencia de dos procedimientos totalmente diferentes para tramitar tales supuestos, tanto en la fase de actuaciones previas como en fase jurisdiccional: el juicio de cuentas para irregularidades constitutivas de responsabilidad contable detectadas en análisis de cuentas rendidas al Tribunal de Cuentas —siempre que no sean constitutivas de alcance— y el procedimiento de reintegro por alcance para las irregularidades constitutivas de alcances detectados tanto dentro como fuera del análisis de cuentas rendidas al Tribunal de Cuentas.

Asimismo, los supuestos de alcance no pueden tramitarse mediante un procedimiento administrativo de responsabilidad contable, ya que la LGP establece que la responsabilidad derivada de alcance o malversación contable «será exigida por el Tribunal de Cuentas mediante el oportuno procedimiento de reintegro por alcance de conformidad con lo establecido en su legislación específica». Por lo tanto, únicamente podrán tramitarse irregularidades constitutivas de responsabilidad contable siempre que no sean constitutivas de alcance.

16. Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria:

Artículo 177. Hechos que pueden generar responsabilidad patrimonial.

1. Constituyen infracciones a los efectos del artículo anterior:

- a) **Haber incurrido en alcance** o malversación en la administración de los fondos públicos.
- b) Administrar los recursos y demás derechos de la Hacienda Pública estatal sin sujetarse a las disposiciones que regulan su liquidación, recaudación o ingreso en el Tesoro.
- c) Comprometer gastos, liquidar obligaciones y ordenar pagos sin crédito suficiente para realizarlos o con infracción de lo dispuesto en esta ley o en la de Presupuestos que sea aplicable.
- d) Dar lugar a pagos reintegrables, de conformidad con lo establecido en el artículo 77 de esta ley.
- e) No justificar la inversión de los fondos a los que se refieren los artículos 78 y 79 de esta ley y la Ley General de Subvenciones.
- f) Cualquier otro acto o resolución con infracción de esta ley, cuando concurran los supuestos establecidos en el artículo 176 de esta ley.

2. Las infracciones tipificadas en el número anterior darán lugar, en su caso, a la obligación de indemnizar establecida en el artículo anterior.

Artículo 180. Órgano competente y Procedimiento.

1. En el supuesto del párrafo a) del apartado 1 del artículo 177 de esta ley, **la responsabilidad será exigida por el Tribunal de Cuentas mediante el oportuno procedimiento de reintegro por alcance de conformidad con lo establecido en su legislación específica.**

Con anterioridad a la normativa actual, en el juicio de cuentas podían dirimirse las responsabilidades derivadas de alcances y otras irregularidades constitutivas de responsabilidad contable detectadas en análisis de cuentas rendidas al Tribunal de Cuentas, y en el procedimiento de alcance y reintegro se dirimían las relativas a alcances y otras irregularidades constitutivas de responsabilidad contable detectadas fuera de un análisis de cuentas.

No será hasta la entrada en vigor de la LFTCu cuando se separarán los dos procedimientos en función de la existencia de un alcance o de hechos generadores de responsabilidad contable distintos del alcance. Ya existían diferentes procedimientos en la legislación anterior (1925 y 1953), pero a partir de la LFTCu se separan de acuerdo con la diferenciación de los dos supuestos referidos, con el fin de lograr una mayor celeridad para los procedimientos derivados de la existencia de un alcance.

Por lo tanto, de acuerdo con la normativa vigente, **que una irregularidad en el ámbito de la responsabilidad contable tenga la naturaleza de alcance o no tiene máxima importancia a efectos de decidir cuál es el procedimiento que debe tramitarse** y, consecuentemente, la adecuación de este a las normas procesales vigentes. Asimismo, **ello determinará si se puede o no incoar un procedimiento administrativo de responsabilidad contable**.

Cuando estamos ante un alcance de caudales públicos, definido en el artículo 72 de la LFTCu, la tramitación de las actuaciones previas se hace mediante la fase de instrucción regulada en el artículo 47 de la LFTCu, y su posterior tramitación en vía jurisdiccional se hace mediante el llamado procedimiento de reintegro por alcance, que se rige por las normas reguladoras del juicio declarativo que corresponda a la cuantía del alcance según la Ley de Enjuiciamiento Civil (artículo 73 de la LFTCu).

Cuando estamos ante un supuesto de responsabilidad contable distinto al alcance que deriva de una fiscalización, la tramitación de las actuaciones previas se lleva a cabo mediante la formación de la «pieza separada» regulada en el artículo 45 de la LFTCu, y su posterior tramitación en vía jurisdiccional se hace mediante el llamado *juicio de cuentas*, que se rige por las normas reguladoras del procedimiento contencioso-administrativo (artículo 71 de la LFTCu).

El fundamento de esta diferencia está claramente explicado en el Preámbulo de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, que dice lo siguiente:

Distingue la Ley, en punto a estos procedimientos judiciales, entre los supuestos de responsabilidad contable distintos del alcance de caudales y efectos públicos y aquellos otros que únicamente pretenden dilucidar pretensiones fundadas en este concreto caso. La razón de la separación es clara: **mientras que el alcance supone la existencia de un saldo negativo e injustificado de una cuenta, fácilmente constatable en un mero examen y comprobación de la misma** y que, por esa razón, puede sin dificultad discurrir por los cauces del juicio declarativo que corresponda a su cuantía, **los demás supuestos de responsabilidad implican, las más veces, un complejo proceso de fiscalización y constatación de datos** —menoscabo en caudales y efectos públicos, infracción de precepto legal regulador del régimen presupuestario y de contabilidad que resulte aplicable, relación de causa a efecto, etcétera—, **que sólo a través de un proceso declarativo, como el ordinario contencioso-administrativo, pueden ser clarificados con las adecuadas garantías**.

Es decir, la naturaleza de cada supuesto conlleva una tramitación que va aparejada a ella.

Cabe citar en este punto el Auto 13/1999 dictado por la Sala de Justicia del TCu, del que fue ponente el consejero Paulino Martín Martín, en el que expone a la perfección el mecanismo de funcionamiento de la jurisdicción contable tal como fue concebido en la normativa reguladora que continúa vigente:

SEGUNDO. Centrados así los términos del debate, se hace necesario exponer como paso previo a la resolución del recurso el **mecanismo de funcionamiento de la jurisdicción contable**, lo que se estima imprescindible para clarificar las actuaciones seguidas hasta la fecha y decidir sobre el ajustamiento o no a derecho de la resolución apelada. **Tiene esta jurisdicción una particular naturaleza que le confiere un cierto carácter instrumental respecto de la función fiscalizadora en sentido amplio**, de manera que, aunque tanto una como otra función estén establecidas como propias del Tribunal, sin que se dé prevalencia a la una sobre la otra, en un orden lógico cuando se halla iniciada la primera debe adecuarse la segunda al resultado de la fiscalización y ser pospuesta la jurisdiccional a que termine la fiscalizadora, y estar a su resultado (STS de 16 de julio de 1988). Resulta así que, **prescindiendo por el momento de la compleja distinción entre supuestos constitutivos de responsabilidad contable por alcance y los que no lo son de alcance, para que pueda abrirse la vía jurisdiccional es necesario que con carácter previo se practiquen unas actuaciones** que, como afirma el preámbulo de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento de este Tribunal, **constituyen su «necesario soporte, tal y como sucede con el expediente administrativo respecto del proceso contencioso-administrativo», esto es, el antecedente necesario sin el cual ningún legitimado activo puede interponer demanda ante este Tribunal.**

De este modo, concluido el examen de las cuentas o un procedimiento de fiscalización, si se aprecian indiciariamente supuestos de responsabilidad contable, se formará por segregación de la fiscalización una pieza separada con los antecedentes precisos y concretando en la medida de lo posible los hechos, supuestos responsables e importe de los perjuicios, pieza que ultimada por el Consejero de Fiscalización es remitida a la Sección de Enjuiciamiento para su ulterior tramitación. Y la misma función de antecedente necesario para la apertura en su caso de un procedimiento jurisdiccional cumple el expediente administrativo declarativo de responsabilidades contables, tramitado por la propia Administración vía Real Decreto 700/1988, de 1 de julio (art. 45 de la Ley 7/88, en relación con el art. 68.1, ambos de la Ley 7/1988).

Pero al igual que ocurriera con la legislación anterior, el legislador ha previsto igualmente la tramitación que ha de darse cuando los supuestos de responsabilidad contable son detectados fuera de la fiscalización, en cuyo caso el antecedente necesario para la apertura del procedimiento jurisdiccional en exigencia de responsabilidades contables no puede serlo una inexistente comprobación de cuentas o procedimiento fiscalizador, por lo que el inexcusable requisito de una fase fiscalizadora o investigadora previa se salva mediante el nombramiento de un Delegado Instructor que lleva a cabo las actuaciones descritas en el art. 47 de la Ley 7/1988, y que concluyen con la liquidación provisional del alcance, en su caso, determinándose igualmente los hechos, supuestos responsables, montante de los perjuicios ocasionados y adoptando las medidas precisas de aseguramiento de la Hacienda Pública, todo ello como antecedente imprescindible del correspondiente procedimiento de reintegro por alcance (art. 73.1 de la Ley 7/1988). Así ocurre en los casos en que los Jefes de los presuntos responsables o los ordenadores de pagos tienen noticia de alcances, malversaciones, daños o perjuicios a la Hacienda Pública y lo ponen en conocimiento de este Tribunal (art. 146 de la vigente Ley General Presupuestaria), cuando el Juez o Tribunal penal remite a este Tribunal de Cuentas los antecedentes necesarios para que por el mismo se concrete el importe de los daños y los perjuicios causados en los caudales o efectos públicos (art. 49.3 de la Ley 7/1988) o cuando, como consecuencia de los informes de control financiero realizados por la IGAE u otros órganos de control interno llega a este Tribunal noticia de casos de posible responsabilidad contable, supuestos todos ellos, sin perjuicio de que existan otros, en los que la imposibilidad de proceder a la formación de pieza separada alguna por no existir procedimiento fiscalizador y la no apertura por la Administración del expediente administrativo de responsabilidades contables se ve suplida por la actividad de un Delegado Instructor nombrado por este Tribunal.

Consecuente con esta configuración de la jurisdicción contable, concebida como decimos con un carácter instrumental y subordinado, en sentido lógico, a la función fiscalizadora, **ningún procedimiento jurisdiccional puede ser abierto si antes no se ha formado una pieza separada resultante de un procedimiento fiscalizador, si un Delegado Instructor no ha practicado las actuaciones** de investigación o si no se ha recibido un expediente administrativo declarativo de responsabilidades contables, razón por la cual cabe afirmar que el Tribunal de Cuentas, con la iniciación de su función jurisdiccional, completa o cierra el ciclo de su función fiscalizadora o de las investigaciones practicadas fuera de la fiscalización, de manera que si ello no ha tenido lugar no habrá posibilidad de admitir a trámite demanda alguna en exigencia de responsabilidades contables.

Lo cierto es que **todas estas disquisiciones** e interpretaciones que a lo largo de la historia han acompañado la compleja normativa sobre las infracciones en el ámbito de la responsabilidad contable **han desembocado**, en la práctica, **en la utilización de un único procedimiento para tramitar todas las infracciones, en lugar de haber generado una modificación legislativa**.

La realidad de los procesos de responsabilidad contable es que esta va por un lado y la norma reguladora va por otro. Dicho de otra forma: mientras la normativa reguladora de estos procesos se ha quedado estática desde que se creó, la doctrina del Tribunal ha ido evolucionando en la interpretación de la norma, de tal manera que cuesta encontrar un encaje en la propia norma.

Desde el año 2004 la Sección de Enjuiciamiento del TCU mantiene una doctrina mediante la cual reconduce todos los supuestos de responsabilidad contable al procedimiento de reintegro por alcance, y fundamenta esta práctica en el llamado «concepto amplio de alcance», doctrina que ha desautorizado el Tribunal Supremo mediante las cuatro sentencias a las que se hace referencia a continuación.

7. La doctrina del Tribunal Supremo sobre el concepto amplio de alcance

Hasta la fecha, el Tribunal Supremo ha dictado cuatro sentencias en las que declara que «en la medida en que los distintos supuestos se diferencian en la Ley, es inadmisibles, en una correcta interpretación de aquélla, que el supuesto del apartado d)¹⁷ pueda vaciarse siempre y necesariamente en el del apartado a) empleando para ello la interpretación amplia del concepto de alcance que acoge erróneamente el fundamento noveno de la sentencia recurrida y el cauce procesal inadecuado de los procedimientos de reintegro por alcance, destinados a enjuiciar la posible responsabilidad derivada de un saldo deudor injustificado en las correspondientes cuentas del sector público».

Este razonamiento se repite en las cuatro sentencias siguientes:

- Sentencia de 18 de enero de 2012, RJ 2012\3615, Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7.^a), Ayuntamiento de Siero.
- Sentencia de 28 de noviembre de 2012, RJ 2013\446, Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7.^a), Ayuntamiento de Boadilla del Monte.
- Sentencia de 21 de enero de 2015, RJ 2015\224, Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7.^a), Ayuntamiento de Marbella.
- Sentencia de 20 febrero de 2015, RJ 2015\1065, Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7.^a), Consorcio de la Zona Franca de Cádiz.

¹⁷ El Tribunal Supremo se refiere a los apartados del artículo 177.1 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

El Tribunal Supremo no avala la doctrina del Tribunal de Cuentas relativa al concepto amplio de alcance. En las sentencias el Tribunal Supremo recuerda con firmeza la existencia de la diferencia establecida en la LFTCu y en la LGP entre los conceptos *pago indebido* y *alcance*, y la previsión legal de dos procedimientos en vía jurisdiccional con sus fases previas totalmente distintas por los motivos ya expuestos. El Tribunal Supremo pone de manifiesto que en la propia normativa del Tribunal de Cuentas la diferencia está clarísima, y considera inadmisibles calificar como alcance —empleando una «interpretación amplia del concepto»— los supuestos en los que se tratan pagos indebidos, así como su tramitación por el procedimiento de reintegro por alcance cuando la norma legal establece su separación, y califica la utilización de dicho procedimiento como un «cauce procesal inadecuado».

La realidad es que las sentencias mencionadas han generado un cambio en la doctrina del Tribunal de Cuentas en lo que respecta a la prejudicialidad contencioso-administrativa y en otros aspectos muy significativos, pero no ha habido ningún cambio en cuanto al concepto amplio de alcance y a la existencia de una única tramitación desde el año 2004 de los procedimientos de responsabilidad contable por la vía del reintegro por alcance.

Lo curioso es que ninguna sentencia del Tribunal de Cuentas menciona ninguna de las sentencias del Tribunal Supremo.

8. Posible inhabilitación de la tramitación de los expedientes administrativos de responsabilidad contable

Como punto final de este artículo me parece necesario reflexionar sobre cómo puede afectar la aplicación del concepto amplio de alcance a la tramitación de los expedientes administrativos de responsabilidad contable. Si el TCu es coherente con el concepto amplio de alcance que se está aplicando a cualquier irregularidad, lo cierto es que eso debería dejar sin efecto la tramitación de los expedientes administrativos de responsabilidad contable, porque se desvirtúa todo el montaje jurídico que existe alrededor del concepto de alcance y de los procedimientos que se tramitan en función de la diferencia entre alcance y no alcance. Recordemos que las irregularidades constitutivas de alcance únicamente pueden tramitarse por el Tribunal de Cuentas mediante el correspondiente procedimiento de reintegro por alcance.

No es lógico que todas las irregularidades que se tramitan por el mencionado procedimiento sean alcances incluso cuando incluyen irregularidades del artículo 177.1 de la vigente Ley General Presupuestaria, como pueden ser los pagos indebidos, y por otro lado se tramiten expedientes administrativos por cualquier tipo de irregularidad, incluidas las que son constitutivas de alcance, y estos procedimientos no se avoquen por parte del TCu.

Así, si unos hechos no constitutivos de alcance se ponen en conocimiento del TCu, este tramitará un procedimiento de reintegro por alcance; pero si es la Administración quien detecta esos hechos e inicia un expediente administrativo, se tramitarán por esta vía si el TCu no resuelve la avocación del procedimiento, cosa que en principio no ocurre.

Por poner un ejemplo: en las resoluciones del TCu se encuentran numerosas sentencias que hacen referencia a pagos indebidos, la recuperación de cuyos importes se tramita por un procedimiento de reintegro por alcance cuando no constituyen un alcance. También es posible encontrar expedientes administrativos de responsabilidad contable tramitados por una administración local o autonómica por hechos que constituyen claramente un alcance, como, por ejemplo, expedientes que afecten a prescripciones de derechos. Si este último caso lo hubiera tramitado el TCu, se hubiera hecho mediante un procedimiento de reintegro por alcance.

En mi opinión, pues, nos hallamos ante una falta de coherencia que deja la elección del procedimiento en manos de quien lo inicia.

Bibliografía

PAJARES GIMÉNEZ, José Antonio: «Los supuestos de alcance (o malversación) detectados en el examen y comprobación de las cuentas o en cualquier otro procedimiento fiscalizador», *Seminarios 1994-1995* (Madrid), primer seminario sobre enjuiciamiento contable, 1994.

PAJARES GIMÉNEZ, José Antonio: «La exigencia de responsabilidades contables en la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas y en la Ley General Presupuestaria», *Revista Española de Derecho Financiero*, n.º 42, 1984, pp. 239-248.

SALA SÁNCHEZ, Pascual: «Las responsabilidades contables y su enjuiciamiento en la nueva Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas de España», *Revista Española de Derecho Administrativo*, n.º 39, Sección Estudios, editorial Civitas, 1983, p. 515.

ÁLVAREZ DE MIRANDA, Ramón; ÁLVAREZ TOLCHEFF, Enrique; LÓPEZ LÓPEZ, Juan Carlos; MEDINA GUIJARRO, Enrique; MEDINA GUIJARRO, Javier; PAJARES GIMÉNEZ, José Antonio, y PUY FERNÁNDEZ, Ana Isabel: *Código del Tribunal de Cuentas*; MEDINA GUIJARRO, Javier (coord.), editorial Thomson-Aranzadi, Navarra, 2003.