

REVISTA INTERNACIONAL DE DERECHO ROMANO

**LA TEMPORALIDAD DE LOS CARGOS
PÚBLICOS EN LA ROMA REPUBLICANA:
MOTIVO DE REFLEXIÓN**

**THE TEMPORAL DURATION OF PUBLIC
POSTS IN REPUBLICAN ROME: A CAUSE FOR
REFLECTION**

**Olga Gil García
Profesora Doctora de Derecho Romano
Universidad de Burgos**

1.- INTRODUCCIÓN

El tiempo es un indicador que nos permite calificar lo democrático de un sistema político. El respeto de los tiempos, en el desempeño de las funciones de los cargos públicos e incluso en la aplicación de las normas, nos habla de un sistema correcto y seguro en términos jurídicos, por el contrario, la prórroga en las funciones o en las competencias, nos habla de cierta decadencia, tal y como nos demuestra la propia historia de Roma.

Sabemos que hoy existen cargos públicos que deben tener una duración temporal mayor que la de otros, para poder ejercer labores de control recíproco. También en Roma, existía diferente duración temporal según los distintos cargos y por razones similares. Esta circunstancia no es baladí, puesto que con ella pretendemos que estos órganos ganen independencia respecto a quienes los nombraron, dado que no serán coetáneos y tampoco podrán ser removidos durante su mandato. Por otro lado, desde un aspecto de configuración del propio Estado en su conjunto, éste resulta reforzado cuando adquiere estabilidad y proyección, al renovar ciertos cargos mientras otros permanecen.

Observamos que circunstancias como cambios legislativos, con la intención de prorrogar los tiempos de mandato en las tareas públicas, evitando la electividad, son pequeños anuncios que denotan falta de cumplimiento del estado de derecho y restan legitimidad a los órganos afectados, que son base de los estados democráticos. En la Roma de fines de la República, el fenómeno de la *prorrogatio imperii* constituye un ejemplo notable. El deterioro es evidente, cuando por una parte se relajan los tiempos de mandato, que aumentan, y por otra, el nombramiento de los magistrados ya no se decide únicamente por órganos colegiados, es decir, por las diferentes asambleas o *comitia*.

La predeterminación temporal, durante el ejercicio de un cargo público, supone una garantía democrática. Es un control objetivo e imprescindible que impregna todos los poderes del Estado. La temporalidad, además, va unida a la competencia del órgano, puesto que cualquier acto de magistrado extemporáneo, implica su nulidad, y en Roma conlleva la competencia automática del siguiente magistrado, quien espera, ya nombrado, para iniciar su tarea.

Vamos a observar el Derecho Romano Público institucional, en la Roma republicana, y así, reflexionaremos sobre lo que debe ser el tiempo en el desempeño de un empleo público.

2.- LA TEMPORALIDAD

La temporalidad en los cargos públicos electos es un hecho conocido en la Roma democrática más evolucionada. El tiempo está tan predefinido, que en la teoría general de las magistraturas romanas es calificado directamente como anualidad, aún cuando no siempre el magistrado permanecía un año en el cargo. Recordamos el caso del *Dictator* o el *Magíster Equitum* con una duración menor, seis meses, o con una duración mayor el *Censor*, dieciocho meses¹.

Y no sólo se predefine la duración, sino que está predeterminada en el calendario, dado que la fecha de inicio y fin del desempeño del cargo es concreta y coincide en la agenda anual. Cada magistratura tiene

¹ El censor llegó a permanecer un lustro, que luego se redujo a 18 meses. Vid. Noviss. dig. it., Torino, 1960, t. V, s.v. "*cursus honorum*", GUIDO MOR, C., p. 81; Enc. dir., t. XXV, Roma, 1975, s.v. "*magistrato*", BURDESE, A., p.193

unos plazos fijos por cargo. Eran elegidos en julio y su entrada en funciones era el 1 de enero para Cónsules y Pretores, el 5 de diciembre para Cuestores, y el 10 del mismo mes para los Tribunos de la Plebe. Esta característica es tan objetiva y fija, que incluso da lugar a epónimos en el caso de los Cónsules. Por otro lado, el fin del mandato es concreto, y la consecuencia es que, una vez transcurrido el plazo prescrito, el cese es automático y el siguiente nombramiento también. Por tanto, el cargo estaba sujeto a un término *certus an certus quando*, y como consecuencia, no cabía ni vacío de poder, ni prórrogas de mandato.

3.- ORIGEN DE LA PREDETERMINACION TEMPORAL

Finalizada la Monarquía (año 509 a. C.), que era vitalicia, aunque no hereditaria, el lugar del Rey fue ocupado por dos magistrados Pretores, más tarde Cónsules, con la intención de evitar los abusos de los antiguos Reyes. La aristocracia incluye como una forma de control de tales figuras, el límite temporal, junto con otras garantías como la responsabilidad exigible a tales cargos públicos, la *intercessio*, la *provocatio ad populum* “Monarchica è infatti la magistratura regia, diarchica invece è la magistratura repubblicana.

Perpetua la prima, non altrettanto la seconda (annuale), L'una completamente irresponsabile, l'altra avente invece una irresponsabilità limitata all'anno di carica"². Tito Livio señala, que este carácter anual, es el fundamento de un pueblo libre sometido sólo al imperio de la ley (LIV.2.1.1)³. En palabras de D'ORS "La temporalidad anual de las magistraturas es necesaria para asegurar la *libertas*"⁴. Con esta forma de configurar el estado en Roma, la norma y los órganos públicos permanecen, mientras que sus ocupantes se renuevan⁵.

De esta circunstancia anterior, observamos que la monarquía es vitalicia, pero no hereditaria, porque a la tradición romana le repugna el hecho del sistema hereditario. Su extensión temporal no fue la dinástica, como resultó en las monarquías absolutas o incluso las

² Noviss. dig. it., Torino, T X, 1964 s.v "magistrati", DOMINICIS, M. ANTONIO DE, p. 34

³ J.M. RIBAS ALBA, *Democracia en Roma. Introducción al Derecho Electoral Romano*. Granada, 2009, 2ª ed., p. XIX.

⁴ A.D'ORS, *Derecho Privado Romano*, Pamplona, 1989, p. 54.

⁵ En términos actuales responde a la teoría del órgano en Derecho Administrativo, que nacida en el seno del Derecho Canónico diferenció la sede del órgano administrativo de la persona que la ocupaba. Así las competencias las tiene el órgano administrativo, con independencia de quien lo desempeñe.

parlamentarias actuales, sólo se vinculaba a la vida de ese monarca pero no afectaba a su sucesión⁶. Y ello, pese a la incertidumbre que genera la falta de continuidad en el momento último. Evitan el orden sucesorio porque, según Heuss, el orden sucesorio estructurado carece de legitimidad⁷, y porque el límite temporal y la electividad es una defensa frente a la tiranía, y hace posible que el ciudadano participe en la voluntad del Estado.

De estas primeras Magistraturas van naciendo otras como, la dictadura (500 a C.), la cuestura (447 a C.), la censura (443 a C.) la pretura urbana (367 a C.), la edilidad (365 a C.) y la pretura peregrina (242 a C.) Pero todas ellas nacen compartiendo el límite temporal, que las hace responsables, aunque sólo sea al final de su mandato.

⁶ Observemos que éste ya es un primer límite temporal. J. ARIAS RAMOS, *Compendio de Derecho Público Romano e Historia de las Fuentes como introducción a un curso de instituciones*, Valladolid, 1973, p. 90.

⁷ Citado y transcrito por J. MIQUEL, *El problema de la sucesión de Augusto*, Salamanca, 1969, en el inicio de la monografía y referido en p. 65-66 cuando lo compara con la idea de Mommsen de que el Principado muere con el *princeps*, y la necesidad hace que resurja una y otra vez, interrumpiendo el mandato cada vez.

Posteriormente, se añaden otros límites referidos al tiempo. Así en el año 180 a. C. la *Lex Villia Annalis* establece edades mínimas para el desempeño de ciertos cargos: respecto al consulado 42 años, a la pretura 39 años, a la edilidad 36 años⁸, a los que añadía otro requisito imprescindible: haber ocupado algún cargo menor, para poder ocupar una magistratura mayor, y un bienio de vacancia mínima. El *Cursus Honorum* establecía un orden entre magistraturas, y así no se podía ser pretor, sin haber sido antes cuestor, ni cónsul sin haber sido pretor, además de haber servido diez años en el Ejército, para ocupar cualquier magistratura. Por ejemplo, estos límites imponían una edad mínima de acceso a la cuestura de 27 años, que se retrasó a 36 cumplidos por aplicación de *la lex Cornelia de magistratibus*⁹.

⁸ Noviss. dig. it., Torino, t. X. 1964, cit. s.v. "*magistrati*" M. A. DE DOMINICIS, p. 37, advierte que en tiempos de Cicerón las edades eran respectivamente cónsules 43, pretores 41, cuestores 37 y censores 44.

⁹ Noviss. dig. it., Torino., t. V, 1960, cit. s.v. "*cursus honorum*" C. GUIDO MOR, p. 81.

Lo que se demuestra en Derecho Romano es que al final de la época republicana cuando se permite la *prorrogatio imperii*, sin causa aparente y sólo para la mera actividad política y administrativa, la consecuencia fue la aparición de un régimen personalista, que acabó menoscabando la etapa más florida del Derecho Romano¹⁰. Tan personalista, que Miquel advierte “el régimen de Augusto es Augusto, y lo que venga después será algo distinto”¹¹. Así, el tiempo deja de ser determinante, y la decadencia se demuestra externamente, cuando incluso se contemplan nombramientos de varios pares de cónsules en un mismo año, cada uno por varios meses y aún por días, esto provoca que incluso manteniendo las instituciones intactas, queden vacías de contenido¹².

¹⁰ El caso se daba cuando el Cónsul estaba fuera de Roma al vencimiento de su magistratura. Nace durante la República desde el siglo III a. C., pero para acordarla se necesitaba una declaración previa de *necessitatis causa*, que normalmente era una guerra en curso. Esta circunstancia se relaja a partir del Principado, y se utiliza para la mera actividad política y administrativa. Además, también varía el órgano que concede la *prorrogatio* que si bien en época republicana requería de un *plebiscitum ex senatu consulto*, después incluso se nombraban por el magistrado anterior *cum imperium*.

¹¹ J. MIQUEL, *El problema de la sucesión....* cit, p. 53.

¹² W. KUNKEL, *Historia del Derecho Romano. 6ª ed.* Barcelona, Caracas, México 1979. (Traducción por J. Miquel), p. 59. Todo ello porque deja sin competencias los consulados. Con las magistraturas menores la decadencia es posterior, puesto que

4.- TEMPORALIDAD Y DEMOCRACIA

La existencia de la predeterminación temporal obedece a diferentes razones. En la actualidad, la principal, es dar contenido al derecho fundamental del artículo 23 de nuestra Carta Magna, es decir, la necesidad imprescindible de participación política ciudadana en los sistemas democráticos. En Roma también afecta a la electividad¹³, pero tanto entonces, como ahora, esta colaboración social es un derecho para el ciudadano, consistente en participar en la gestión de la *res publicae*.

sus funciones no son acaparadas tan pronto por el Princeps. En este aspecto es imprescindible el manejo de la obra de J.M. RIBAS, *Democracia en..... op. cit.*

¹³ G. R. DE LAS HERAS, *El Régimen Jurídico-Político de Augusto en el marco de la crisis republicana: ¿Revolución o Reforma.*, Albacete, 1989, p. 85. Concretamente, cuando trata un apunte sobre la evolución de las instituciones en época de Augusto.

Hoy en día se concibe como la manera de conformar la voluntad del Estado. Concretamente, el artículo 23 de nuestra Constitución de 1978, define este derecho a elegir y a ser elegido, es decir, el derecho de sufragio activo y pasivo respectivamente. Sólo los españoles pueden ser titulares de este derecho, art.13.2 pero con alguna excepción: casos de reciprocidad y en elecciones municipales, dado que puede extenderse a extranjeros, principalmente comunitarios, residentes en España¹⁴. Detalle que puede tener su paralelismo con el régimen jurídico de los *Latinii* respecto a Roma.

El derecho de sufragio activo consiste en elegir y votar a nuestros cargos representativos directos, actualmente Diputados, Senadores, representantes de

¹⁴ No así en Roma que sólo gozaban de *suffragium*, o derecho de voto activo y pasivo los *cives optimo iure* y los *fili familias maiores XXV annis* aunque no fueran *sui iuris*. Este derecho se fue extendiendo también a los *latini*. Parece que hubiera cierto paralelismo entre la extensión del sufragio a los latinos, con la de los comunitarios que hoy pueden votar y ser votados en las elecciones municipales en cualquiera de los Estados miembros en el que se encuentren. Para permitirlo, se reformó nuestro texto constitucional el 27 de agosto de 1992, y se aplicó el Tratado de Maastrich de 7 de febrero de 1992.

las Comunidades Autónomas, y también Concejales en la Administración Local, entre otros cargos menores....

Circunstancia que *a posteriori* da lugar a la elección de nuestros cargos representativos indirectos, decididos por los anteriores, incluyendo la elección indirecta de múltiples cargos públicos, miembros de las más altas magistraturas del Estado.

Por otro lado, el derecho de sufragio en su aspecto pasivo, comporta el derecho a ser elegido, bien temporalmente, como en el caso de los cargos representativos directos, o bien, a ocupar cargos no representativos, caso de la función pública¹⁵.

En Roma, también existían funcionarios imperiales, que nombraba y revocaba libremente el Princeps. En la época postclásica incluso se perfila una carrera civil

¹⁵ Hoy el funcionario pasa a formar parte del Estado, esto sí, con carácter permanente, después de un sistema de ingreso basado en principios de igualdad, mérito y capacidad, según reza la Constitución en el artículo referido.

dentro del servicio a la Cancillería Imperial, con rígida jerarquía¹⁶. De hecho, en el Principado, la administración del estado se empezó a desarrollar por medio de nuevos funcionarios imperiales, que iban sustituyendo a los antiguos órganos republicanos, hasta convertirse en un Estado dominado por la burocracia con una rígida jerarquización, que llega hasta la cúspide imperial, creándose una auténtica carrera burocrática. Eran funcionarios estables que superan el carácter anual de las antiguas magistraturas republicanas, signo de la decadencia que se aproxima. Los caracteres fundamentales que distinguían estos funcionarios de época imperial, de los antiguos magistrados republicanos, eran la duración por tiempo indeterminado, la retribución¹⁷, y el fundamento de su competencia que descansaba en ser considerados delegados y representantes del Emperador¹⁸.

¹⁶ C. VARELA RUIZ, *EL estatuto jurídico del empleado público en Derecho Romano*, Madrid, 2007, p. 118-120. Describe la Cancillería Imperial, cuyos empleados adquieren estabilidad con Claudio, aunque será con Adriano cuando se fije el carácter público de estos empleados.

¹⁷ Según W. KUNKEL, *Historia del Derecho Romano*, cit., p. 57. Augusto se rodeo de funcionarios que no eran estatales, sino empleados suyos particulares, que financiaba él, y así fue eliminando la libertad republicana y disfraza el nuevo orden, germen de los funcionarios estatales posteriores.

¹⁸ A. TORRENT RUIZ, *Derecho Público Romano y Sistema de Fuentes*, Madrid 2008, p. 391 dónde también cita a HIRSCHFELD. Die Daiserlichen Verwaltungsbeamten bis auf

El magistrado de la República era expresión de la *libertas* característica de ella, pero evolucionan a funcionarios del emperador, del que estratégicamente siempre dependen y en los que se denota su *longa manus*, de suerte que con Justiniano el concepto de funcionario sustituye casi completamente a las magistraturas¹⁹, evadiendo la predeterminación temporal.

Tanto hoy día como en Roma la existencia de una magistratura electa sin límite temporal, iba contra el principio democrático. La indefinición temporal suponía atribuir a un ciudadano una situación de privilegio que repugnaba al principio de igualdad²⁰. Pero la estructura de un Estado sólido implica el mantenimiento de un cuerpo de funcionarios que den estabilidad al sistema, pero que en ningún caso, suplanten las funciones de los cargos electos, y siempre que sean un número proporcional con los elegidos.

Diokletian, Berlin, 1905.

¹⁹ Noviss. dig. it., Torino, 1964, t. X, s.v. "*magistrati*", M.A. DE DOMINICIS. p. 38.

²⁰ H. COLI, *Sui limiti di durata delle magistrature romane*, en "Studi Arangio-Ruiz" IV, Napoli, 1953, p. 396, scritti, 488

Cuando en Roma se concentra un mayor poder en un Magistrado, caso del Dictador, se reduce su tiempo de mandato a la mitad, seis meses. En palabras de Rivas Alba “la concentración de poder atribuido al Dictador se compensa con una duración más limitada”²¹ y cuando los tiempos se extienden lo son para una gestión determinada, caso del Censor. Según este autor, estamos “ante uno de los mecanismos clave del derecho constitucional romano. La limitación temporal supone sin más, la limitación del poder por antonomasia: se manifiesta sobre todo en la anualidad de la primera magistratura: el consulado”²². Los propios romanos ven en la temporalidad, como indica Ribas refiriéndose a Tito Livio (2.1.1), que la libertad nace de la limitación a un año del poder de los cónsules, más que en la supresión de alguno de los poderes de los reyes²³.

5.- CARACTERÍSTICAS INHERENTES A LA TEMPORALIDAD

²¹ J.M. RIBAS ALBA, *Democracia en Roma...* cit.,p. 98

²² J.M. RIBAS ALBA, *ibidem*.

²³ J.M. RIBAS ALBA, *Democracia en Roma ...cit.*, p. 98, cita 25.

La temporalidad incide en el derecho de igualdad de acceso de todos los ciudadanos en la función política. En la línea de lo que debe ser un derecho-deber de participar en las cosas públicas por todos, el límite temporal provoca una renovación en tales magistraturas. Ocupar cargos públicos es un privilegio, al que debe de poder acceder el ciudadano que lo pretenda, previa elección de sus conciudadanos.

La temporalidad, cualidad en las magistraturas romanas de la etapa republicana, implica: el turno, la rotación, y la edad como impone la *Lex Villia Annualis*. Lo que dota a los magistrados de una experiencia mínima, e incluso de otras notas, como la necesaria *iteratio* entre cargo y cargo, la prohibición de simultaneidad en los cargos, que podemos comparar con un concepto moderno de incompatibilidad de cargos públicos, y el cese automático.

Por aplicación de la teoría general de las magistraturas romanas, en lo que atañe al tiempo,

éstas estaban sometidas a turno, rotación, edad, *iteratio*, incompatibilidad, y cese automático.

Respecto al turno, el cargo permanece con sus características y competencias, pero quien lo ocupa debe variar cada mandato. Y esta persona no puede repetir en una misma magistratura más de dos veces, y nunca consecutivas. Como consecuencia del turno se fuerza la rotación, surge un orden en el desempeño de los cargos. En Derecho Romano, existía un orden de prelación en el desempeño de las magistraturas, lo que representa la escala de cargos que un político romano podía seguir a lo largo de su vida pública, al que ya nos hemos referido, el *Cursus Honorum*.

En lo que atañe a la *iteratio* se prohíbe el ejercicio repetido de la misma magistratura en años consecutivos. Entre cargo y cargo, se debe permanecer fuera de la vida pública un tiempo, y entre el cargo y la repetición en el mismo, también. Así, en el primer supuesto debía transcurrir un tiempo mínimo, los Cónsules incluso 10 años. En ocasiones, ni siquiera

después de un tiempo se podía ser reelegido, caso de los censores²⁴.

También se exigía el requisito de la edad. Sabemos que se exigían unas edades mínimas para poder ejercer una magistratura, que aumenta en función de la importancia del cargo de que se trate, y que ya hemos mencionado. Respecto a la incompatibilidad, en Derecho Romano no se pueden ocupar diferentes magistraturas de forma simultánea. Y por último, se aplica el cese automático. El tiempo se computaba puntualmente, era previsible y concreto. Una vez finalizado el mandato, sin necesidad de nada más, decaía su competencia. Así la predeterminación temporal de la actuación política, unida a la imposibilidad de repetir cargo sin ciertas limitaciones, y la necesidad de acceder a él con una experiencia

²⁴ Más concreto en J.M. RIBAS ALBA, *Democracia en Roma ...cit.*, pp 100-103 en la que se puede observar como depende de magistraturas y de momentos históricos la mayor o menor aplicación de este principio.

mínima, el *Cursus Honorum*²⁵, dio prestigio a las magistraturas romanas de la etapa clásica.

Al final de la República, como señala Rascón²⁶, cada vez con más frecuencia, las normas que regían las magistraturas sufrieron cambios, perdiendo con el tiempo los perfiles que tuvieron en sus orígenes, y advierte de la gravedad que supuso, que primero se rompiera la regla que impedía que el magistrado se perpetuase en el cargo; “Más tarde la *intercessio* tribunicia... Luego vendría la acumulación de magistraturas en una persona. Y, de esta manera, Roma vería repetida la historia anterior a la expulsión del último de los Tarquinos, eso sí, bajo la apariencia de una República.” La pérdida del carácter anual constante de las magistraturas va presagiando su decadencia²⁷.

²⁵ R. PANERO GUTIERREZ, *Derecho Romano*, 4ª ed., Valencia, 2008, pp 57 y ss en p. 59 nota a pie número 7, refiere una LEX VILLIA 180 a C., en la que se recoge la escala del *Cursus honorum* con el orden que sigue cuestor, edil, tribuno, pretor, cónsul. Así para ser censor y cónsul, antes se ha sido pretor. Tampoco puede ejercer más de una magistratura, esta no podía ser por más de un año, y dos años entre el ejercicio de una y otra y con edades mínimas para cada una.

²⁶ C. RASCÓN, *Síntesis de Historia e Instituciones de Derecho Romano*, Madrid, 2006, pp 64-65.

²⁷ J.M. RIBAS ALBA *Democracia en Roma*. cit. p. 315. Se eligen varias parejas de cónsules al año, con distinta categoría, el

6.- COMPARACIÓN DE LOS MAGISTRADOS ROMANOS CON MIEMBROS DE ORGANOS CONSTITUCIONALES ACTUALES

Contraoponer el Derecho romano al Derecho positivo actual, en el sentido de utilizar el primero como instrumento de crítica del segundo, como nos indica TORRENT²⁸, nos parece dotar a este derecho histórico de una dimensión nada desdeñable. Como él indica, el Derecho romano en su conjunto y en su estructura, en su consideración de fenómeno jurídico, suministra conceptos y una visión del Derecho que puede servir de instrumento para la crítica del Derecho Positivo, es decir, pensar desde la sistemática romana como medio para la crítica del Derecho positivo. Si tomamos el Derecho romano desde un punto de vista estructuralista, como un sistema cerrado, completo y de una magnífica perfección técnica, no cabe duda que es un instrumento muy potente para la crítica del

número de pretores llega a dieciocho aunque es la magistratura que mejor se mantiene, por su función jurisdiccional. El tribuno de la Plebe pierde su contenido. Los cuestores se reducen hasta veinte y cuatro se asignan a los cónsules, dos al emperador,...

²⁸ A. TORRENT RUIZ, *El Derecho romano como instrumento para la crítica del Derecho Positivo*, en *Homenaje a J. B. Vallet de Goytisolo*, vol. I, Madrid 1988, pp. 754-5, 757, y 760.

derecho positivo actual. Es un “gran arsenal técnico para una mejor comprensión de los fenómenos jurídicos actuales”.

Por ello en el tema que nos ocupa, los factores comparativos entre las magistraturas romanas y los cargos públicos actuales, no pueden ser estrictos, dado que no son equiparables en todos sus términos. No obstante, vamos a intentar aproximarlos a algunos de los previstos en nuestra Constitución de 1978. Concretamente, vamos a compararlos con miembros de elección indirecta, es decir, algunos de los que coinciden con el llamado poder ejecutivo, y también con los miembros de los órganos colegiados principales de nuestra Carta Magna.

Por tanto, excluimos de la comparación primero: a los cargos de elección directa, ya de los diferentes Parlamentos, nacional y autonómicos, como del ámbito local; y segundo: a los jueces y magistrados, miembros del Poder Judicial.

Respecto a la primera exclusión, lo concretamos en los miembros que componen el poder legislativo, Diputados y Senadores, tanto en el ámbito nacional

como autonómico, y por otra parte, dentro de la Administración local, nos referimos a los concejales y diputados provinciales, todos ellos de elección directa.

Los excluimos de la comparación con los magistrados romanos, pero esto no quiere decir que no estén sujetos a temporalidad. La determinación temporal es esencial en estos cargos, debido a su electividad. Así se conforman las nuevas voluntades de los órganos colegiados responsables de elaborar las nuevas normas jurídicas, que responden a la distribución de poder que se otorga a los diferentes partidos en la llamada a las urnas. Normas de rango legal, que a su vez conforman un ordenamiento jurídico vivo, adaptado a cada tiempo, por los principios objetivos de aplicación de la norma en el tiempo. Concretamente, el mandato de los Diputados termina cuatro años después de su elección, o el día de la disolución de la Cámara. Facultad, esta última, que sólo tiene el Presidente del Gobierno, salvo que se interponga una moción de censura. Aquí, la temporalidad queda condicionada a la facultad exclusiva del Presidente del Gobierno de convocar elecciones generales, dentro de lo que debe ser una aplicación estricta del principio de legalidad. De ahí, que sea un término *certus an in certus quando*,

matizado por el máximo de cuatro años entre elección y elección²⁹.

Y por otro lado, excluimos a los cargos públicos ocupados por jueces y magistrados, es decir, a los miembros del Poder Judicial, a quienes se les encomienda en el Texto Constitucional la función jurisdiccional, es decir: “juzgar y ejecutar lo juzgado”, artículos 117 y siguientes del Título V. En este caso, la característica es la indeterminación temporal. Su esencia temporal descansa precisamente en la estabilidad y la permanencia en el cargo. La dedicación de quienes componen este poder es indefinida, dada su condición de miembros equiparados a la función pública, y por supuesto, no son cargos públicos representativos sujetos a elección.

Para el desempeño de su función se requiere lo que denominamos independencia judicial frente al resto

²⁹ Según el art 68.4 CE: El Congreso de los Diputados es elegido por cuatro años. Art. 68. 5: Son electores y elegibles todos los españoles que estén en pleno uso de sus derechos políticos.. Art. 68. 6: Las elecciones tendrán lugar entre los treinta días y sesenta días desde la terminación del mandato. El Congreso electo deberá ser convocado dentro de los veinticinco días siguientes a la celebración de las elecciones.

de poderes del Estado, por tanto, inamovilidad respecto al ejecutivo y al legislativo, e incluso independencia frente al resto de órganos judiciales, e imparcialidad respecto a las partes en el proceso. Circunstancias que justifican la extensión de su mandato y un estatuto personal especial, con regulación autónoma en la Ley Orgánica del Poder Judicial. La temporalidad, en su caso, resulta incompatible con su función, ya que acarrearía falta de independencia, en la medida en la que si se remueven de su cargo o varían frecuentemente, no podrían constituir un control imparcial e inamovible del funcionamiento de los otros poderes del Estado, que tendrían en su mano poder sustituirlos o incluso ascenderlos y apartarlos, según la incidencia del asunto que tengan que ventilar.

Por tanto, quedan dentro de nuestro estudio sólo los cargos de elección indirecta, porque los Magistrados romanos mayores o menores así lo eran, es decir, también se eligen por órganos plurales, Asambleas o *Comitia Centuriata* o *Tributa*. Así, son cargos representativos indirectos, los elegidos por Cámaras legislativas representativas, Congreso o Senado, e incluso por los Parlamentos nacidos de la división territorial en Comunidades Autónomas, Plenos, etc... O por otros cargos unipersonales, que a su vez eligen a sus cargos de confianza, por ejemplo el Presidente del

Gobierno a sus Ministros, los de las Comunidades Autónomas a sus Consejeros. Y todos ellos, están predeterminados. Entre otros podríamos referirnos, como órganos unipersonales: el Presidente del Gobierno, cada uno de los Presidentes de las Comunidades Autónomas, el Defensor del Pueblo y entre los colegiados: los miembros del Consejo General del Poder Judicial, del Tribunal de Cuentas, del Tribunal Constitucional ...³⁰ Especial mención debemos hacer, precisamente, al Defensor del Pueblo dada su vinculación con el Tribuno de la Plebe, quien es considerado uno de los precursores del primero³¹.

³⁰ Los artículos que la Constitución Española dedica a estos órganos son: al Presidente del Gobierno el art 99.3, al Defensor del Pueblo, el art 54, y entre los colegiados: a los miembros del Consejo General del Poder Judicial el art 122.2; al Tribunal de Cuentas, en el art. 136, y al Tribunal Constitucional el art. 159.1.

³¹ Ciertamente es que en este aspecto se puede profundizar, dado que el origen de nuestra institución actual, puede ser el Tribuno de la Plebe, o descansa en figuras recientes como el Ombudsman, sobre todo si atendemos a las características que tenía aquél y que no comparte con el actual, como era su modo de designación, su poder de *intercessio*, su independencia entre otras, pero atender a estas consideraciones excede el asunto que nos estamos planteando.

En el mismo sentido, si entendemos por magistratura romana a la dignidad, cargo y conjunto de atribuciones con las cuales, en la antigua Roma, se investía (por órganos plurales) a un ciudadano para que desempeñara determinadas funciones relacionadas con la administración y dirección política de la ciudad³², lo podemos referir a diferentes cargos actuales, muchos autonómicos, que pueden responder a tal descripción, salvo en la referencia geográfica.

7.- SITUACIÓN EN LOS ALBORES DEL SEGUNDO MILENIO

En nuestro Derecho actual no existe un equivalente al *cursus honorum*, no existe una ordenación de los cargos públicos por su importancia, que implique el que no se pueda ocupar un cargo, sin haber ocupado previamente otro de menor responsabilidad, en el que se haya estado al menos un número mínimo de años. Y tampoco que entre un cargo y otro, se obligue a un tiempo de *iteratio* fuera de la vida pública. En la mayor parte de los casos, esto no se prevé, y se enlazan unos cargos con otros, en lo que

³² A. TORRENT RUIZ, *Derecho Público Romano*, cit, p. 139.

hoy llamamos eufemísticamente carrera política, que se comparecería mal con la teoría general de los Magistrados Romanos. La *continuatio* era la quiebra del principio de anualidad prohibida respecto al consulado³³.

Asímismo, observamos como en lo referido a la experiencia, para desempeñar un cargo público no existe ningún límite de edad, diferente al general de la mayoría de edad, dieciocho años, del artículo 12 de la Constitución. La experiencia no se computa como cualidad que deba adornar a los diferentes cargos públicos, salvo para los más técnicos, en los que, aún sin haber límite de edad, si se obliga a un tiempo de reconocido prestigio, o a una titulación que impone como consecuencia cierta edad³⁴. La edad comporta

³³ La *Lex Genucia* vetaba la *continuatio* también para el tribunado.

³⁴ Como ejemplo para Magistrados del Tribunal Constitucional Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional. Artículo 18. Los miembros del Tribunal Constitucional deberán ser nombrados entre ciudadanos españoles que sean magistrados, fiscales, profesores de universidad, funcionarios públicos o abogados, todos ellos juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional o en activo en la respectiva función. También se requiere para ser miembro del CGPJ art. 113.1 LOPJ, igual titulación y tiempo. El

experiencia, y tener edad provoca desde el punto de vista del derecho la exigencia de responsabilidad. Medir la experiencia en grados de madurez es complicado y finalmente subjetivo, en cambio cuantificar la edad no, por lo que puede ser un parámetro objetivo válido en este sentido. Por tanto, hoy día, no existe ni turno, ni rotación, ni *iteratio*, ni el requisito de cierta edad mínima por cargo, ni cese automático, y en ocasiones la compatibilidad es admitida.

Respecto al turno, la rotación y la *iteratio* en algunos casos se observa la posibilidad de continuar en el mismo cargo de forma consecutiva, elección tras elección, y sin límite de mandatos. De este tipo, resulta

Tribunal de Cuentas art 30. Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo. Los Consejeros de Cuentas serán designados por las Cortes Generales, seis por el Congreso de los Diputados y seis por el Senado, mediante votación por mayoría de tres quintos de cada una de las Cámaras, por un período de nueve años, entre Censores del Tribunal de Cuentas, Censores Jurados de Cuentas, Magistrados y Fiscales, Profesores de Universidad y funcionarios públicos pertenecientes a Cuerpos para cuyo ingreso se exija titulación académica superior, Abogados, Economistas y Profesores Mercantiles, todos ellos de reconocida competencia, con más de quince años de ejercicio profesional No así para el Defensor del Pueblo dado que según la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo Artículo 3. “Podrá ser elegido Defensor del Pueblo cualquier español mayor de edad que se encuentre en el Pleno disfrute de sus derechos civiles y políticos”

ser el Presidente del Gobierno español, algunos de Comunidades Autónomas y Alcaldes, los que podríamos encuadrar como miembros del más puro poder ejecutivo. No así en Roma como hemos visto. Incluso, en derecho comparado, encontramos ejemplos similares a los romanos. En Estados Unidos, se aplica el límite temporal de la ratificación de la Vigésimo segunda Enmienda en 1951, que declara que ninguna persona puede ser elegida para el cargo de presidente más de dos veces³⁵. Thomas Jefferson insiste en la misma idea del límite de dos mandatos; y en 1807 escribió, «si la finalización de los servicios de Magistrado principal no se fija por la Constitución, o se proviene por la práctica, su puesto, nominalmente de cuatro años, se habrá hecho de por vida»³⁶. O en Francia, su art. 6 de la Constitución de 1958 se redacta así : « Le Président de la République est élu pour cinq ans au suffrage universel direct. Nul ne peut exercer plus de deux mandats consecutifs »³⁷. En España hay límite de mandatos en algunos Estatutos de Autonomía respecto a sus Presidentes, como ejemplo en Castilla La Mancha, su Estatuto, en su art. 13.2, habla de la

³⁵ En caso de muerte, destitución, dimisión o renuncia de un presidente, el vicepresidente asume la presidencia.

³⁶ Thomas Jefferson: Reply to the Legislature of Vermont, 1807. ME 16:293 enmienda de la Constitución americana.

³⁷ Desde el año 2000 supone un máximo de 10 años, puesto que antes de esta fecha los mandatos eran de siete años.

inclusión de la limitación de los mandatos del Presidente, pero resulta la excepción.

Quizás respecto a la simultaneidad de cargos públicos hoy día si tenemos ciertos límites, que nacen de las incompatibilidades³⁸ pero que no siempre afectan

³⁸ En la ley del Defensor del Pueblo Artículo 7. 1 La condición de Defensor del Pueblo es incompatible con todo mandato representativo; con todo cargo político o actividad de propaganda política; con la permanencia en el servicio activo de cualquier Administración pública; con la afiliación a un partido político o el desempeño de funciones directivas en un partido político o en un sindicato, asociación o fundación, y con el empleo al servicio de los mismos; con el ejercicio de las carreras judicial y fiscal, y con cualquier actividad profesional, liberal, mercantil o laboral. En el Tribunal Constitucional Artículo 19. Uno. El cargo de magistrado del Tribunal Constitucional es incompatible: *Primero*: con el de Defensor del Pueblo; *Segundo*: con el de Diputado y Senador; *Tercero*: con cualquier cargo político o administrativo del Estado, las Comunidades Autónomas, las provincias u otras Entidades locales; *Cuarto*: con el ejercicio de cualquier jurisdicción o actividad propia de la Carrera Judicial o Fiscal; *Quinto*: con empleos de todas clases en los tribunales y juzgados de cualquier orden jurisdiccional; *Sexto*: con el desempeño de funciones directivas en los Partidos Políticos, Sindicatos, Asociaciones, Fundaciones y Colegios Profesionales y con toda clase de empleo al servicio de los mismos; *Séptimo*: con el desempeño de actividades profesionales o mercantiles. En lo demás, los miembros del Tribunal Constitucional tendrán las incompatibilidades propias de los miembros del Poder Judicial. En cuanto al CGPJ Artículo 117.

a todos los cargos públicos, por ejemplo Diputados y Senadores a la vez que Alcaldes³⁹.

Por otro lado, respecto al tiempo de cese y ocupación del cargo, de trasladar la teoría general de las magistraturas romanas a estos casos su mandato hubiera expirado automáticamente. Una vez conocida la fecha de nombramiento en el Boletín Oficial pertinente, la duración del cargo estaría predeterminada, forzando las reelecciones con carácter anterior, dado el riesgo de paralizar la acción del Estado.

1. Los miembros del Consejo General del Poder Judicial desarrollarán su actividad con dedicación absoluta, siendo su cargo incompatible con cualquier otro puesto, profesión o actividad, públicos o privados, por cuenta propia o ajena, retribuidos o no, a excepción de la mera administración del patrimonio personal o familiar. Les serán de aplicación, además, las incompatibilidades específicas de los jueces y magistrados enunciadas expresamente en el artículo 389, apartado 2., de la presente Ley Orgánica. 2. La situación administrativa para los que sean funcionarios públicos, tanto judiciales como no judiciales, será la de servicios especiales.

³⁹ Diputados y Senadores pueden ser también Alcaldes o Ministros, les es aplicable el art. 70 de la CE y Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, art. 155 y ss.

Hemos visto el automatismo que rige en Roma respecto al tiempo de mandato, y en la actualidad, si atendemos al derecho positivo, debería ser similar, es decir, *certus an certus quando*. Por ejemplo, la ley prescribe cinco años para el mandato de los miembros del CGPJ, art. 122 de la Constitución, repetido en su ley orgánica de desarrollo⁴⁰, o el mismo plazo para el Defensor del Pueblo⁴¹. En el caso del Tribunal de Cuentas, nueve años⁴²... Si aplicamos la ley de

⁴⁰ Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial Artículo 111: El Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por un período de 5 años por el Rey, 122 de CE 3. El Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un período de cinco años.

⁴¹ Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo Artículo 2.1 El Defensor del Pueblo será elegido por las Cortes Generales para un periodo de cinco años. Y cesará, entre otras razones, Artículo 5. Uno. El Defensor del Pueblo cesará por alguna de las siguientes causas, y entre ellas, por expiración del plazo de su nombramiento.

⁴²Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo del Tribunal de Cuentas Art. 29 El Presidente del Tribunal de Cuentas será nombrado, de entre sus miembros por el Rey, a propuesta del mismo Tribunal en Pleno y por un período de tres años. Art. 30.1. Los Consejeros de Cuentas serán designados por las Cortes Generales, seis por

Procedimiento Administrativo⁴³ una vez sabida la fecha de publicación en los boletines oficiales correspondientes, la fecha del fin del mandato debería ser también concreta y exacta.

Pero por vía de hecho, nos encontramos con prórrogas de mandatos convirtiendo así los plazos en *certus an "in certus" quando*. Así el CGPJ se renovó puntualmente desde 1980 cada cinco años hasta el mandato de 2001 que se prorrogó hasta 2008, Consejo actual. El Tribunal de Cuentas está nombrado por última vez el 7 de noviembre de 2001, y su último Presidente lo es desde 23 de noviembre de 2007, por lo que también se encuentra en situación de extemporaneidad. El Defensor del Pueblo desde 1982

el Congreso de los Diputados y seis por el Senado, mediante votación por mayoría de tres quintos de cada una de las Cámaras, por un período de nueve años.

⁴³ Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común Art 48. 2. Si el plazo se fija en meses o años, éstos se computarán a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar la notificación o publicación del acto de que se trate.... Si en el mes de vencimiento no hubiera día equivalente a aquel en que comienza el cómputo, se entenderá que el plazo expira el último día del mes. 3. Cuando el último día del plazo sea inhábil, se entenderá prorrogado al primer día hábil siguiente.

nunca ha prorrogado su mandato más allá de los cinco años, pero en la actualidad el último mandato que comenzó el 30 de junio de 2005, expiró el 30 de junio de 2010 y desde entonces permanece ocupado por la Adjunta Primera. Ciertamente es que en el caso del Defensor del Pueblo la propia ley prevé su extensión temporal, en el Adjunto primero, quien la ocupará de manera interina, pero sin límite de tiempo y a propuesta del Defensor anterior⁴⁴. Esta situación se acentúa si observamos esta institución en el ámbito autonómico con las figuras del Ararteko, el Síndic de Greuges, el Valedor do Pobo, El defensor del Pueblo Andaluz, Riojano, de la Comunidad Foral de Navarra, de Castilla la Mancha, el Síndico de Agravios, el Justicia de Aragón, Diputado del Común y el Procurador del Común... que normalmente se nombran para cinco años según sus respectivas leyes de desarrollo⁴⁵, pero que alargan su mandato en meses o con mandatos consecutivos varios

⁴⁴ Art.4. En los casos de muerte, cese o incapacidad temporal o definitiva del Defensor del Pueblo y en tanto no procedan las Cortes Generales a una nueva designación, desempeñarán sus funciones, interinamente, en su propio orden, los adjuntos al Defensor del Pueblo. Estos se proponen por el Defensor elegido, art. 2.6 de su norma de referencia, no por las Cortes Generales que sólo muestran su conformidad.

⁴⁵ La única ley que determina seis años de mandato es la Navarra, Ley Reguladora de la Defensora de Navarra. LEY FORAL 4/2000, de 3 de julio, Art 2. 1.

de ellos, concatenando incluso tres mandatos consecutivos⁴⁶.

Más grave si cabe ha sido la situación del Tribunal Constitucional⁴⁷ que de forma expresa y referido sólo al Presidente y al Vicepresidente recoge la *prorrogatio* en una ley orgánica de reforma de 2006, aplicable incluso a los nombramientos en curso, desatendiendo al principio de irretroactividad de la norma.

⁴⁶ El Sindic de Greuges tuvo nombrado dos veces consecutivas a dos defensores, el Defensor del Pueblo Andaluz, a uno, dos mandatos igual que el Valedor do Pobo, y tres mandatos seguidos se da en el caso del Justicia Mayor de Aragón.

⁴⁷ Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional Art. 16.3: La designación para el cargo de Magistrado del Tribunal Constitucional se hará por nueve años, renovándose el Tribunal por terceras partes cada tres. Pero aquí se incluye una *prorrogatio* en el mismo artículo que se refiere concretamente al Presidente y al Vicepresidente del Tribunal: "Si el mandato de tres años para el que fueron designados como Presidente y Vicepresidente no coincidiera con la renovación del Tribunal Constitucional, tal mandato quedará prorrogado para que finalice en el momento en que dicha renovación se produzca y tomen posesión los nuevos Magistrados.", introducida por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional. La Constitución art 160: dice que el Presidente del Tribunal Constitucional será nombrado entre sus miembros por el Rey, a propuesta del mismo Tribunal en pleno y por un periodo de tres años.

Pero nos preguntamos, si no se está incumpliendo el derecho en casos, y aún más, si esta circunstancia no vicia las actuaciones de órganos, que una vez expirado el plazo, y constatada su extemporaneidad, ya no son competentes y sus decisiones pueden verse atacadas por vicios de nulidad⁴⁸.

Por lo que debemos concluir que el límite temporal en los cargos públicos no puede ser una variable en su desempeño, sino algo fijo y predeterminado para el bien y prestigio de la institución a la que se sirve, y para su funcionamiento democrático correcto.

8.- REFLEXIÓN ÚLTIMA

⁴⁸ Exceptuamos el plazo en el caso del legislativo, puesto que depende de la disolución de las Cámaras por el Presidente del Gobierno, o de los de las Comunidades Autónomas, y sólo existe un plazo máximo que consiste en no sobrepasar los cuatro años de legislatura. Y tampoco en el caso de los nombramientos directos del Ejecutivo, es decir, Ministros, Consejeros, y otros de libre designación que quedan a expensas de quien los nombró.

Finalmente y sobre la característica de la predeterminación temporal en los cargos romanos, podemos extraer diferentes conclusiones.

Primero y fundamental, que se considera la experiencia como un valor imprescindible cuando se trata de realizar tareas públicas de importancia.

Segundo, la necesaria rotación y el turno, conforman un sistema democrático mucho más participativo, dado que hay más ciudadanos interviniendo en la vida pública. De esta manera, se evitaría cierta endogamia de los grupos políticos, que acaparan toda la representación, obligándolos a un mayor contacto con el resto de conciudadanos y evitando que los ciudadanos busquen otros cauces de participación menos organizados.

Tercero, la estructura de sus órganos de funcionamiento tiene unos ritmos iguales, y el engranaje entre unos y otros es más perfecto, que cuando no se conoce el fin de la gestión.

Cuarto, la exactitud en los plazos en el desempeño de los cargos públicos es imprescindible para evitar órganos *ad hoc*. El mal uso de los tiempos puede llevar a que convenga o no que resuelvan alguna cuestión controvertida, dejando en manos del órgano de renovación la posibilidad de cambiarlo o no, siguiendo criterios de oportunidad y no de legalidad. Si se nos dice que la forma es garantía, es decir, que el cómo proceder, atendiendo al derecho, da seguridad jurídica a todo el sistema, el tiempo o el cuándo, también da solidez al estado democrático y de derecho. La determinación predefinida del tiempo es necesaria en un sistema democrático, puesto que supone un control legal y constitucional del modo de Estado, válido, y fácilmente aplicable.

Del Derecho romano aprendemos que la formación, la experiencia y la responsabilidad, deben adornar a quien desempeña un cargo público, y que es recomendable encontrar los mecanismos jurídicos, al menos los objetivos como el tiempo, que consigan estos fines, y que ellos sí encontraron y aplicaron en su etapa de mayor perfección jurídica. Y atendiendo a un punto de vista histórico, nos muestra que el incumplimiento y la relajación de estos plazos fue un síntoma de la decadencia que luego sucedió.

