Parlamento de Navarra

SERVICIOS JURÍDICOS

Informe emitido a petición de la Comisión de Investigación constituida para esclarecer los motivos y depurar responsabilidades en torno a la desaparición de la CAN, sobre la legislación y normativas de incompatibilidades aplicables a los miembros del Gobierno de Navarra desde 2000 hasta 2013.

*Pamplona, 17 de febrero de 2015.*

A petición de la Comisión de Investigación constituida para esclarecer los motivos y depurar responsabilidades en torno a la desaparición de la CAN, la que suscribe tiene el honor de elevar a la misma el siguiente

# INFORME

## Sobre la legislación y normativas de incompatibilidades aplicables a los miembros del Gobierno de Navarra desde 2000 hasta 2013.

### I. ANTECEDENTES

Con fecha de 12 de febrero de 2015, la Comisión de investigación constituida para esclarecer los motivos y depurar responsabilidades en torno a la desaparición de la CAN, acordó, a propuesta de los grupos parlamentarios Bildu Nafarroa y Aralar Nabai, solicitar de los servicios jurídicos de la Cámara la emisión de un informe acerca de la legislación y normativas de incompatibilidades aplicables a los miembros del Gobierno de Navarra desde 2000 hasta 2013, *en relación con el siguiente aspecto: "Si los miembros del Gobierno de Navarra estarían legitimados para participar en el Consejo de la Caja Navarra si esta entidad hubiese sido una entidad privada o si por el contrario la incompatibilidad legal vigente en cada momento desde 2010 hasta 2013 era sola y exclusivamente superable o excusable en la hipótesis que Caja Navarra nunca fue entidad privada y nunca tuvo ningún dueño, ni propietario ni titular que no fuese la propia comunidad foral de Navarra y sus instituciones en contra de la afirmación de su privacidad cientos de veces aducida repetida y utiliza para eludir responsabilidades y daciones de cuenta."*

### II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Con la citada petición de lo que se trata, en definitiva, es dilucidar acerca de si los miembros del Gobierno de Navarra cumplían o incumplían con el régimen de incompatibilidades al que estaban sujetos como resultado de su integración en los órganos de gobierno de Caja Navarra, considerando además, *en opinión de los grupos parlamentarios*

*proponentes*, que dicha circunstancia dependerá de la naturaleza jurídica pública o privada de Caja Navarra.

**Sobre la naturaleza jurídica de las Cajas de Ahorros.**

Centrado el objeto del nuestro informe en los términos expuestos, debemos recordar que nos encontramos ante una materia que ya ha sido estudiada concienzudamente por estos Servicios Jurídicos –informe de 13/06/2013- y al respecto extraíamos, entre otras, una serie de conclusiones en relación con la naturaleza jurídica que procedemos a reproducir:

- ***"La controversia acerca de la naturaleza jurídica de las Cajas de Ahorros, desde el Estatuto de 1933, ha sido constante****. En el cuerpo del informe se han expuesto las distintas tesis jurídicas defendidas a lo largo de este periodo. En lo que respecta a las Cajas fundadas por los entes locales, unos defendieron su carácter público y otros su naturaleza privada, partiendo de la ambigüedad y falta de precisión al respecto en la legislación aplicable. El sometimiento de las Cajas provinciales y municipales al mismo régimen jurídico funcional que las Cajas de patronato privado, así como una cierta descoordinación entre la legislación específica de estas entidades y la general del régimen local, contribuyó a alimentar la polémica.*

*Hasta los años setenta del pasado siglo, los entes locales fundadores de las Cajas participaban mayoritariamente en sus órganos de gobierno y garantizaban a la entidad. Hubo jurisprudencia relevante que –a la luz de la legislación del régimen local- calificó a estas Cajas como servicios públicos provinciales o municipales, aunque se rigiesen por el derecho privado. Hubo también otra jurisprudencia que, analizando aspectos accesorios a la cuestión, las consideraba entidades de naturaleza privada.*

- *Ya en la década de los setenta del siglo XX, al socaire de las corrientes doctrinales del momento y de las tesis gubernamentales sobre el modelo de las Cajas de Ahorro, comenzó a asentarse una jurisprudencia que dejó de postular el carácter de servicios provinciales y municipales de las Cajas de Ahorro fundadas por los entes locales, para*

*considerarlas entidades privadas en atención a los fines que persiguen y a las operaciones financieras que realizan; tesis, a nuestro juicio, que no prestó la debida atención a lo establecido en la legislación de régimen local, que resultó totalmente oscurecida por la normativa financiera específica. A raíz del Real Decreto "Fuentes Quintana" (1977), tanto la jurisprudencia constitucional como la ordinaria, en una copiosa serie de pronunciamientos, dictados hasta la actualidad, considera sistemáticamente a las Cajas de Ahorros fundadas por las corporaciones locales como entidades de carácter social, de naturaleza privada y sin ánimo de lucro. Entiende esta jurisprudencia que, a la luz de aquélla norma y de la legislación estatal y autonómica en vigor, dichas Cajas se han desligado del ente que las fundó.*

- *A resultas de la legislación estatal y autonómica reguladora de la materia, hasta el año 2002, la representación pública de muchas Cajas de Ahorro era mayoritaria y de forma, en algunos casos, muy cualificada. Por otra parte, es habitual que la legislación autonómica reserve a los Gobiernos y Administraciones autonómicas respectivas intensas facultades de intervención y control, tanto de la actividad empresarial de estas entidades, como de su obra social. En atención a ambas razones, algunos han postulado la consideración de las Cajas de Ahorro en que concurren dichas circunstancias como empresas públicas integrantes del sector público autonómico.*

*Esta tesis ha resultado minoritaria y nunca ha sido aceptada por la jurisprudencia, quien era consciente o debería serlo, de la concurrencia en muchos casos de dicho control interno y externo por los poderes públicos autonómicos y locales. Para el Tribunal Constitucional, la relevancia pública de las Cajas, que justifica el protectorado y control por la Administración competente, no conduce necesariamente a la publificación de estas entidades, porque es propio del Estado Social de Derecho la existencia de entes de carácter social, no público, que cumplen fines de interés general. Hemos expuesto alguna matización personal al respecto en el cuerpo del informe.*

- *Ya desde su constitución hasta albores del Amejoramiento, la propia Diputación Foral y sus Servicios Jurídicos, han considerado a la CAN un servicio económico provincial, dependiente de la institución foral, a quien correspondía aprobar sus Estatutos, integrar su patronato de*

*forma mayoritaria e inspeccionar su funcionamiento. La creación por la Diputación y la garantía total e ilimitada que ésta le prestaba son argumentos recurrentes y constantes para avalar la foralidad de la CAN, al amparo de lo previsto en los citados preceptos de la Ley Paccionada, y con el aval de la legislación de régimen local. Tesis esta de la que constantemente discrepa el Estado, que la consideraba una Caja General de Ahorro Popular idéntica a las demás existentes en España.*

*Se ha expuesto nuestro criterio, según el cual no era jurídicamente irrazonable hasta finales de los setenta la consideración de la CAN como un servicio económico dependiente de la Diputación, tal como podría ser predicable de cualesquiera Cajas provinciales o municipales respecto a los entes locales que las habían fundado. No obstante, se ha de tener en cuenta la jurisprudencia refractaria a todo ello que ya se iba imponiendo y que, concretamente, respecto a la CAMP, declaraba que no era un servicio municipal.*

- ***Partiendo de que los Estatutos de Caja Navarra, desde 1976, la catalogan como una institución de naturaleza privada y teniendo en cuenta su devenir similar a las restantes Cajas de Ahorro y que su carácter aforado no le imprime un sello singular en los aspectos básicos de entidad crediticia, se considera generalmente que la entidad navarra tiene una naturaleza jurídica idéntica a las demás Cajas. Existe escasa jurisprudencia al respecto, pero la que hay no se aparta del criterio general, a saber, que se trata de una institución privada con finalidades de interés general, tesis ésta que en muchas ocasiones se da prácticamente por sobreentendida. Otros operadores jurídicos relevantes mantienen idéntico criterio acerca de que Caja Navarra es una entidad privada de carácter social.***

*Nosotros hemos matizado esta tesis, enmarcando la cuestión en el devenir histórico de la institución, a la luz del concreto modelo estatutario establecido. Especialmente, se han realizado observaciones desde la perspectiva de la influencia dominante que la Diputación Foral o el Gobierno de Navarra han ejercido sobre Caja Navarra mediante su integración en los órganos de gobierno, lo que –a nuestro juicio- no ha merecido la debida atención jurisprudencial. En cualquier caso, lo que no nos resultaría lógico es postular la naturaleza pública de Caja Navarra,*

*manteniendo simultáneamente el carácter privado de otras muchas Cajas de Ahorro en las que la influencia pública interna y externa ha sido superior."*

**Sobre el cumplimiento del régimen legal de incompatibilidades por los miembros del Gobierno de Navarra.**

Sentado lo anterior, debemos nuevamente recordar que la cuestión que se nos consulta ya fue objeto de análisis en este caso por el órgano consultivo superior de la Comunidad Foral de Navarra, **el Consejo de Navarra, en su dictamen de 12 de abril de 2010,** si bien se refería exclusivamente al Presidente del Gobierno de Navarra, haciendo al respecto las siguientes consideraciones jurídicas:

*"Los vigentes Estatutos de la Caja de Ahorros de Navarra de 2004 concretan, como señala su propia exposición de motivos, "un régimen organizativo foral, producto del convenio o pacto entre la Diputación Foral de Navarra y el Gobierno estatal", persiguiendo la reforma operada el "ampliar la participación de distintos intereses colectivos en sus órganos de gobierno y, a su vez, dotar de la máxima transparencia y eficacia a la organización y actividades de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Navarra, de manera que, sin perjuicio de su régimen foral especial, queden debidamente reflejados en su estructura interna los principios de participación, transparencia, profesionalidad y control…".*

*En ellos se mantiene la consideración de la Caja de Ahorros como "institución de crédito de naturaleza fundacional y de carácter benéfico-social bajo el protectorado público del Gobierno de Navarra" (artículo 1.1), exenta de ánimo de lucro y teniendo "a todos los efectos la consideración de entidades fundadoras" la Excma. Diputación Foral de Navarra y el Excmo. Ayuntamiento de Pamplona (artículo 1.2), rigiéndose "por los presentes Estatutos, sus Reglamentos y los Acuerdos de sus órganos de gobierno dentro de sus respectivas competencias" (artículo 2.1) y gozando "en su condición de entidad fundacional privada de carácter benéfico-social" de los beneficios y derechos que la legislación otorga y reconoce a las instituciones de esta naturaleza (artículo 2.2).*

***Es en el Título V de los Estatutos en el que se establece la estructura de gobierno de la Caja de Ahorros de Navarra, siendo sus órganos fundamentales: un Consejo General, como supremo órgano de gobierno de la entidad; un Consejo de Administración, que nombrará en su seno una Comisión Ejecutiva; y una Comisión de Control.*** *En todos ellos el desempeño de cargos y funciones "no son retribuidos, sin perjuicio del régimen de dietas por asistencia y desplazamiento a las reuniones que se acuerde anualmente para cada uno de los órganos" (artículo 8).*

*En lo que atañe al objeto del presente informe,* ***se contempla en los Estatutos la integración en los órganos de gobierno de representantes de las entidades fundadoras, siendo el Presidente del Gobierno de Navarra quien "ostentará con carácter nato el cargo de Presidente del Consejo General de la Caja" (artículos 9 y 25) bastando para su nombramiento y acreditación con la certificación "de estar en el ejercicio del cargo"*** *(artículo 10), coincidiendo la duración de su cargo con el de "su mandato como Presidente del Gobierno de Navarra" y pudiendo ser reelegido "cuantas veces sean nombrados para el cargo que determina su condición de miembro nato del Consejo General de la Caja" (artículo 20) o cesado en el supuesto de "pérdida de la condición de Presidente del Gobierno de Navarra" (artículo 21.2). En fin, el carácter nato y la naturaleza representativa de su cargo se proyecta también en la exención al Presidente del Gobierno de Navarra de la concurrencia de los requisitos que se exigen en el artículo 16 para poder ser nombrado consejero general de la Caja de Ahorros de Navarra, si bien no se establece esa misma excepción en cuanto a prohibiciones e incompatibilidades.*

***Con análogo régimen al expuesto, el Presidente del Gobierno de Navarra será miembro del Consejo de Administración de la Caja de Ahorros de Navarra, ostentando su presidencia (artículos 32 y 34), y también en la Comisión Ejecutiva (artículos 50 y 52).***

*Por tanto, la participación del Presidente del Gobierno de Navarra en los órganos de administración de la Caja de Ahorros de Navarra y la propia presidencia que ostenta en estos órganos es una obligación que emana directamente de sus Estatutos, de singular naturaleza jurídica, que no emanan de la voluntad unilateral de la entidad, ni tampoco de la*

*intervención aislada de la Administración de la Comunidad Foral, sino que son el resultado de un acuerdo o pacto de ésta con el Estado, exigiéndose la concurrencia de ambas voluntades para su aprobación y, producida ésta, constituyen una manifestación del singular régimen foral en materia de cajas de ahorro conformando un especial régimen jurídico que, obviamente, ni puede desconocer la Comunidad Foral ni, tampoco, el Presidente del Gobierno de Navarra.*

***Resulta así que la respuesta a la consulta planteada a este Consejo no depende de la naturaleza jurídica de la Caja de Ahorros de Navarra, pública o privada, como parece apuntar el grupo parlamentario que la instó, sino del régimen jurídico aplicable a dicha entidad.***

*Es cierto que los términos en que se nos plantea la consulta pudieran encontrar justificación en el desarrollo histórico de las cajas de ahorro, en el que se ha asistido desde su inicial concepción como instituciones de naturaleza fundacional en el ámbito de la beneficencia a una progresiva consideración legislativa como entidades de crédito, todo ello acompañado de una significativa intervención pública en sus órganos de gobierno como consecuencia del evidente interés social que las preside y la vinculación de su actividad a un determinado territorio. Abunda en ello que el Tribunal Constitucional hace ya tiempo afirmara su configuración "como entes de carácter social, si bien con una intervención pública más intensa para aquellas fundadas por el Estado o las Corporaciones Locales", sin que en todo caso el protectorado al que están sujetas suponga "la conversión de todas las Cajas de Ahorros en entes públicos, sino que pone de manifiesto la interacción Estado-sociedad y las funciones que se atribuyen al primero para que se obtenga el interés público presente en toda fundación, dada la especial relevancia de las Cajas en el sistema financiero y sus implicaciones para el ahorro y la realización de actividades asistenciales" (STS 18/1984, de 7 de febrero), destacándose luego que las Cajas "constituyen una materia específicamente individualizada frente a las fundaciones y frente a otras entidades de crédito, por lo que no pueden identificarse a efectos competenciales con independencia de la calificación que por su estructura como personas jurídicas pueda resultar para ellas más adecuada y de la naturaleza eminentemente crediticia de su actividad"*

*(STC 48/1988, de 22 de marzo),* ***y aunque no se niegue "que las Cajas tengan un cierto carácter fundacional" se destaca que "son, en todo caso, fundaciones de carácter muy peculiar en el que domina su condición de entidades de crédito, que es lo que les da su fisonomía actual" (STC 49/1988, de 22 de marzo).***

*No obstante, esa atipicidad de la naturaleza de las Cajas de Ahorro y su carácter para algunos poliédrico no tiene aquí, por las razones expuestas, una especial relevancia para la resolución de las cuestiones planteadas. Por el contrario, el análisis efectuado del especial y concreto régimen jurídico aplicable en la organización de la Caja de Ahorros de Navarra se demuestra suficiente para concluir que* ***el Presidente del Gobierno de Navarra, a quien le corresponde la representación de la Comunidad Foral (artículo 30.1 de la LFGNP), está obligado a asumir los cargos que se le atribuyen en los Estatutos de la mencionada entidad, en tanto son el resultado de un acuerdo entre la Comunidad Foral de Navarra y el Estado que, además de vincular a ambas partes, configura un singular régimen de participación de la Comunidad Foral en los órganos de gobierno de la Caja de Ahorros de Navarra que se articula, entre otras actuaciones, a través de que se ostente la presidencia de los principales órganos de administración por el Presidente del Gobierno de Navarra, en razón de su cargo, de manera inescindiblemente unida a su permanencia en el mismo, y en representación de la Comunidad Foral, no sólo entidad fundadora sino también a quien corresponde el protectorado público de la Caja de Ahorros de Navarra.***

*Por todo ello,* ***<u>es criterio de este Consejo de Navarra</u> que el Presidente del Gobierno de Navarra no está incurriendo en causa de incompatibilidad por el hecho de ostentar, en cumplimiento de los Estatutos aprobados por la Comunidad Foral y el Estado, por razón de su cargo y en representación de la Comunidad Foral, la presidencia de los principales órganos de administración de la Caja de Ahorros de Navarra.***

***No obsta a esa conclusión la aplicación del singular régimen de incompatibilidades de los altos cargos de la Administración Foral*** *toda vez que, sin olvidar que no puede preterirse la aplicación del especial régimen jurídico contenido en los Estatutos de la Caja de*

*Ahorros de Navarra y de los cargos que explícitamente se atribuyen en él al Presidente del Gobierno de Navarra,* ***se admite expresamente en aquel régimen la compatibilidad del desempeño de los cargos públicos con otras actividades por razón de cargo público para las que fuera designado por su propia condición, así como la representación de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra en los órganos directivos de entidades, públicas o privadas, en las que se participase igualmente en razón del cargo.***

*Del mismo modo, la conclusión alcanzada sobre la compatibilidad del Presidente del Gobierno de Navarra para el desarrollo de las actividades cuestionadas por el grupo parlamentario consultante tampoco contradice el régimen legal establecido en la LFORCAN, aun cuando ésta configura la estructura orgánica y la composición de los órganos rectores de las cajas de ahorros de Navarra de manera disímil a la contemplada en los Estatutos de la Caja de Ahorros de Navarra, puesto que no puede desconocerse la especialidad de su régimen jurídico y su adecuado amparo en el artículo 56 de la LORAFNA y en el régimen especial de Convenio que en él se recoge."*

Finalmente concluye el dictamen considerando que *"El Consejo de Navarra considera que el Presidente del Gobierno de Navarra no incumple la legislación sobre incompatibilidades al presidir los órganos de administración y dirección de la Caja de Ahorros de Navarra."*

**Aplicación de las consideraciones expuestas a la consulta planteada.**

Hechas las anteriores consideraciones, queda por esclarecer dos cuestiones: si el criterio del Consejo de Navarra se ve modificado por la regulación vigente en materia de incompatibilidades y si difiere respecto al resto de miembros del Gobierno de Navarra.

Respecto a la legislación es de aplicación la Ley Foral 14/2004, de 3 de diciembre, del Gobierno de Navarra y su Presidente (LFGNP), que en sus artículos 34 y 44 establece el régimen de incompatibilidades del Presidente y de los Consejeros del Gobierno de Navarra el cual se *determinará y regirá por lo que se establezca en la Ley Foral que regule las incompatibilidades de los miembros del Gobierno de Navarra.*

Lo que nos remite a la Ley Foral 19/1996, de 4 de noviembre, de incompatibilidades de los miembros del Gobierno de Navarra y de los altos cargos de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra (LFI), la misma norma vigente al emitirse el dictamen del Consejo de Navarra, si bien ha sido modificada posteriormente por las Leyes Forales 12 y 13 de 21 de junio de 2012, aunque no afecta directamente a las conclusiones de dicho informe. Principalmente resultan de aplicación los artículos 3.1 y 4 de la LFI, en concreto el artículo 4 que regula la compatibilidad con "actividades por razón de cargo público" y que como señala el Consejo de Navarra : *Entre las actividades por razón de cargo público que se consideran compatibles, en lo que importa para este dictamen, se encuentran el desempeño de cargos "para los que fuera designado por su propia condición"* (artículo 4.a) *o "la representación de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra en los órganos directivos o consejos de administración de organismos públicos, fundaciones públicas o sociedades públicas y sociedades privadas en las que participase en razón del cargo o por designación por parte de entidades en las que participe la Administración de la Comunidad Foral de Navarra" [artículo 4.d)]*

Respecto a la posible aplicación del criterio del Consejo de Navarra a la participación del resto de miembros del Gobierno de Navarra en los órganos de la Caja debemos hacer alguna aclaración:

La presencia que tenían los miembros del Gobierno de Navarra en los órganos de Caja Navarra, como se puede comprobar en los Estatutos de la Caja (EE), es una participación diferente a la del Presidente del Gobierno de Navarra. La diferencia versa en que la intervención del Presidente se preveía expresamente en los Estatutos "**con carácter nato**", artículo 9.1.a) de los EE, es decir, en razón de su cargo y mientras lo ocupe. En el caso de los Consejeros, si bien los Estatutos no contemplaban expresamente su presencia, sin embargo su participación obedecía a la designación del Presidente del Gobierno de Navarra como entidad fundadora, art.9.1.c) de los EE, previéndose además que sus funciones se ejercerían siempre que ocuparan su cargo público y así, los propios EE regulaban su cese, entre otras causas, por la pérdida de su condición de miembro del Gobierno:

> Los Consejeros Generales que ostenten esta condición con carácter nato, **así como aquellos otros Consejeros Generales que no siendo natos sean miembros del Gobierno** o del Parlamento de Navarra al momento de su nombramiento como Consejeros Generales en base a lo previsto en los apartados 1.c) y 2 del artículo 9º de los presentes Estatutos, además de por las causas referidas en el apartado 1 anterior, **cesarán por pérdida de la condición de Presidente del Gobierno de Navarra**, Alcalde del Ayuntamiento de Pamplona **o miembro del Gobierno** o del Parlamento de Navarra o de la Corporación Municipal a que representen, **entendiéndose que en todo caso se perderá dicha condición cada vez que se celebren elecciones autonómicas o locales, según el caso**. (Artículo 21.2 de los EE).

Señalada esta diferencia, no vemos razón para contrariar la conclusión razonada a la que llega el Consejo de Navarra en el transcrito dictamen, que considera que el Presidente del Gobierno de Navarra no incumple la legislación sobre incompatibilidades al presidir los órganos de administración y dirección de la Caja de Ahorros de Navarra, y que consideramos extensible al resto de miembros del Gobierno de Navarra, teniendo en cuenta que el régimen de incompatibilidades de los altos cargos de la Administración Foral admite expresamente la compatibilidad del desempeño de los cargos públicos con otras actividades por razón de cargo público para las que fuera designado por su propia condición, así como la representación de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra en los órganos directivos de entidades, públicas o privadas, en las que se participase igualmente en razón del cargo.

Este es mi informe que se somete a la Comisión de Investigación y a cualquier otro mejor fundado en Derecho.

Pamplona, 17 de febrero de 2015.

LA LETRADA,

Silvia Doménech Alegre