



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 2 / 1989

La Laguna, a 3 de abril de 1989.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno autónomo de Canarias sobre el *Anteproyecto de Ley de incompatibilidades de la Comunidad Autónoma de Canarias (EXP. 2/1989 APL)*\*.

## FUNDAMENTOS

### I

Emitido a solicitud de la Presidencia del Gobierno de Canarias, el presente dictamen expresa el parecer de este Consejo Consultivo sobre el **Anteproyecto** de referencia, una vez analizado su contenido desde la perspectiva de los imperativos estatutarios y legales a los que ha de ajustarse este Organismo en el ejercicio de su función de velar por la observancia de la Constitución (CE), del Estatuto de Autonomía (EACan) y del resto del ordenamiento jurídico.

Sin embargo, antes de adentrarnos en la exposición razonada de dicho parecer, hemos de efectuar las siguientes aclaraciones o puntualizaciones:

-- Ante todo, ha de indicarse una vez más que, en los supuestos en los que se demanda el parecer de este Organismo sobre iniciativas legislativas concernientes a materias que preceptivamente requieren su dictamen, dicho parecer debe recaer, no sobre "Anteproyectos", sino sobre "Proyectos", como así se ha expresado entre otros en el Dictamen 1/1989 de este Consejo.

-- Procede, asimismo, señalar que la propuesta normativa analizada -que se encuadra dentro de las iniciativas legislativas tendentes a completar el marco jurídico o estatuto personal de los "altos cargos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias" y del "personal al servicio del sector público de la

---

\* **PONENTE:** Sr. Pedreira Gómez.

misma"-, persigue unos objetivos para los que la Comunidad Autónoma Canaria cuenta con títulos competenciales suficientes (arts. 29.1 -en conexión con los arts. 11.2, 13, 15.2 y 43- y 32.1 y 2, EACan).

-- No obstante, debe igualmente indicarse que la instrumentación normativa de tales objetivos propuesta por el **Anteproyecto** suscita a juicio de este Consejo ciertas dudas sobre la inteligencia de tales competencias en su conexión con ciertas exigencias del sistema institucional definido en nuestro Estatuto de Autonomía, según seguidamente se razona.

## II

Dicho **Anteproyecto** consta de tres Títulos (objeto y ámbito de aplicación, Título Preliminar; de las incompatibilidades de los altos cargos, Título I; de las incompatibilidades del personal al servicio del sector público de la Comunidad Autónoma Canaria, Título II; y disposiciones transitoria, adicionales, derogatoria y final), y pretende, según su Exposición de Motivos, moralizar la vida pública, acentuar la eficacia de la Administración y evitar la aplicación supletoria del Derecho del Estado, mediante la aprobación de una ley territorial "que regule de forma sistemática y homogénea el régimen de incompatibilidades de los altos cargos de la Administración Autónoma y del personal al servicio de la misma", pretensión que se concreta y reitera en su art. 1º.

Antes de adentrarnos en el análisis de las concretas proposiciones normativas del mismo en orden a su adecuación al Ordenamiento, resulta necesario aclarar ciertas cuestiones básicas que permitan trascender -por exigirlo así nuestro cometido- una visión de las instituciones autonómicas centrada en la limitada perspectiva de sus facetas organizativo-administrativas, algo claramente incompatible, como se verá, con la naturaleza y las funciones que a las mismas corresponden y con las consecuencias ordinamentales y garantistas que de estas derivan.

A este respecto se debe recordar que en su Dictamen sobre el Anteproyecto de la Ley autonómica 2/1987, de 20 de marzo, de la Función Pública canaria, este Consejo Consultivo hubo de ocuparse de las "Leyes institucionales" autonómicas, especialidad normativa con la que se hace referencia a una categoría legal específica singularizada por la especial fuerza formal pasiva que la misma deriva de su fundamento estatutario directo, y que tiene por consecuencia que la materia en ella regulada resulte inmune a las Leyes no cualificadas. La circunstancia determinante

de la incorporación de esta temática al mencionado dictamen, fue la pretensión - contenida en dicho Anteproyecto y, finalmente, eliminada del texto definitivo de la Ley- de extender el régimen previsto en aquél al personal al servicio del Parlamento, del Diputado del Común y del Consejo Consultivo, desconociéndose con ello la especificidad de las fuentes reguladoras del *status* singular de los órganos tanto "estatutarios" como "de relevancia estatutaria" que integran la estructura institucional de la Comunidad Autónoma. Dada la cuestionable legitimidad estatutaria del propósito y las consecuencias institucionales que de su traducción en prescripciones normativas hubieran podido derivar -particularmente en lo concerniente al aseguramiento de la objetividad e independencia de los mencionados órganos-, se creyó necesario profundizar en esta temática con el fin de razonar suficientemente las observaciones críticas que al respecto merecía la referida pretensión normativa. Ello permitía, por lo demás, poner asimismo de manifiesto las complejidades del Ordenamiento autonómico y, en un plano más general, la necesidad de adaptar a las coordenadas que definen los modernos Ordenamientos constitucionales unos esquemas que -quizá como reflejo de una originaria proveniencia pre-constitucional- no han incorporado plenamente aún los variados y sutiles matices que introduce en nuestro vigente Ordenamiento la positivización del "principio de constitucionalidad" y la instrumentación de dispositivos adecuados para garantizar su eficacia (cfr. arts. 9.1 y Tít. IX y X, CE).

A las consideraciones entonces expuestas, se ha de añadir ahora que los órganos a los que se pretende -como respecto de la mayoría de ellos se pretendió en la ocasión mencionada- extender el ámbito de aplicación de la Ley proyectada, están encuadrados dentro de los que, por traslación de la categoría doctrinal de los "órganos constitucionales" o "de relevancia constitucional", podemos calificar de "órganos estatutarios", unos, y "de relevancia estatutaria" los otros. Por su posición dentro de la organización de la Comunidad Autónoma, los "órganos estatutarios" o "de relevancia estatutaria" están dotados de "autonomía institucional", viniendo dicha autonomía otorgada por el Ordenamiento jurídico, en razón precisamente de la singular relevancia de la función que les corresponde cumplir.

Es verdad que estos órganos son bien diferentes entre sí, en cuanto a su régimen constitucional-estatutario; y que estas diferencias repercuten en el contenido de su respectiva autonomía; concretamente, en el grado de autonormatividad sobre todas las cuestiones relativas a su organización y funcionamiento. Pero no lo es menos que,

tanto unos como otros, encuentran el fundamento jurídico-positivo de su **status** en el propio texto del Estatuto de Autonomía, como efectivamente sucede con el Gobierno y el Parlamento autónomos, Diputado del Común y Consejo Consultivo (arts. 11.2; 15.2; 13 y 43, EACan, respectivamente).

A) Por lo que se refiere al personal al servicio del Parlamento, la solución del potencial conflicto entre la exigencia de una específica normativa institucional y la pretensión del **Anteproyecto** habría de plantearse en base a la consideración de estas dos cuestiones: De una parte, la competencia de una Ley autonómica para disciplinar aspectos orgánico-funcionales de la Cámara. De otra, la eficacia del Reglamento de ésta como acto-fuente de las normas que en él encuentra fundamento.

Por lo que se refiere a la primera, parece clara la insuficiencia de un pretendido apoderamiento general de una Ley como la definida, pues no está respaldado por un precepto estatutario o incluso reglamentario-parlamentario expreso.

Respecto a la segunda, resulta ocioso señalar que las normas reglamentarias del Parlamento no son normas dispositivas cuya vigencia dependa sin más del variable consenso de sus destinatarios. Son, por el contrario, normas imperativas cuya modificación o derogación ha de sustanciarse según las previsiones del propio Reglamento, establecidas en la disposición final segunda, a cuyo tenor, "la reforma de este Reglamento se tramitará por el procedimiento establecido para las Proposiciones de Ley. Su aprobación requerirá una votación final de totalidad por mayoría absoluta". Las normas reglamentarias conservan pues su eficacia -su fuerza formal pasiva- hasta que no sean modificadas por el procedimiento establecido, no siendo legítima derogación singular alguna de las mismas por la vía de un acto-fuente distinto del Reglamento.

B) Igual género de consideraciones se podría hacer respecto del Gobierno, en relación con el cual el art. 15.2, EACan, dispone que una "Ley del Parlamento canario determinará su composición y atribuciones, así como el estatuto de sus miembros". Debe significarse que esta previsión estatutario ha tenido puntual cumplimiento con la aprobación de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la CAC (que, impropia, extendía su regulación a la Administración autonómica -Tít. II-, si bien se debe señalar que esta regulación fue posteriormente derogada por la Ley 8/1986). Dicha Ley, como previene el Estatuto, regula el "estatuto" de los miembros del Gobierno, dándose así cumplimiento a la

especialidad formal que configura la aprobación de la pertinente Ley institucional la cual, en la perspectiva que hemos venido considerando, debiera entenderse dotada de una especial fuerza formal pasiva que la hace inmune a la regulación autonómica de los aspectos que la misma contempla, instrumentada por un vehículo normativo legal que no cumpla aquella condición.

C) Por lo que atañe al Diputado del Común y al Consejo Consultivo, parece evidente que la interpretación de los preceptos estatutarios que los contemplan no debe quedar reducida a constatar la prevista creación del correspondiente órgano de relevancia estatutaria y determinar la naturaleza de su régimen jurídico sometido a una genérica reserva de Ley, como en principio pudiera entenderse en base al aforismo "*in claris non fit interpretatio*". Puesto que, además, debe entenderse - como con ocasión del Dictamen 10/1986, de 5 de abril, antes mencionado, razonó suficientemente este Consejo con argumentos que se dan aquí por reproducidos- que en las proposiciones contenidas en los mencionados artículos tiene lugar un reconocimiento directo de fuente con previsión del correspondiente acto normativo, no reconducible al que ahora pretende instrumentar un nuevo régimen de incompatibilidades.

A mayor abundamiento, convendría aclarar que la exigencia constitucional de que los Estatutos de Autonomía contengan "la denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias" -art. 147.2, c), CE-, no obsta a la asunción por las diferentes Comunidades Autónomas de amplios poderes en materia de organización de sus instituciones de autogobierno, como bien lo prueba en nuestro caso la exclusividad de la CAC en materia de "organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno y de sus organismos autónomos" (art. 29.1, EACan). Pero estas ampliar posibilidades tienen, sin embargo, unos límites estatutarios, tanto explícitos como implícitos, entre los que se encuentra, ante todo, la exigencia de que los poderes de la Comunidad Autónoma se ejerzan "a través del Parlamento, del Gobierno y de su Presidente" (art. 7.1, EACan), así como la previsión, igualmente estatutaria, de otros órganos de los que potestativamente podrá dotarse aquélla, como sucede con el Diputado del Común y el Consejo Consultivo (arts. 13 y 43, EACan, respectivamente) que, pese a tal condición, entrañan asimismo posibles limitaciones.

En efecto, la distinción entre unos órganos **necesarios** y otros **potestativos** a que la mencionada dualidad da lugar, no debiera llevar a la errónea conclusión de entender que, una vez prevista la posibilidad de su existencia, el Estatuto se desentiende de los segundos, dejando en consecuencia al legislador autonómico una absoluta e incondicionada libertad de conformación de los mismos. Al contrario, aceptada la esencial diversidad del **status** de uno y otro tipo de órganos -una diversidad en la que justamente se basa la distinción antes referida entre órganos "estatutarios" y "de relevancia estatutaria"- hay sin embargo que afirmar, por lo que concierne a los segundos, que en tanto tales órganos existan, su régimen jurídico es el que corresponde a su naturaleza, por lo que sus diferencias con los primeros reside en la esencialidad o no esencialidad de los unos y los otros, respectivamente, no en la singularidad y no singularidad de sus correspondientes regímenes jurídicos, puesto que ambos lo son para adecuarse a su respectiva y específica naturaleza. Dicho de otro modo, el Parlamento autónomo está estatutariamente legitimado para decidir la existencia, modificación o supresión de aquéllos, sin otro límite que el de acudir en cualquiera de los tres supuestos que hemos venido considerando al **acto-fuente** específico previsto en el Estatuto para la producción del concreto acto normativo correspondiente.

No es otra cosa lo que se quiere significar en el Estatuto con la singularizada previsión de una diversidad de actos-fuente que, específicamente, habrán de regular ambos tipos de órganos. Así sucede, en efecto, con el **Parlamento** ("El Parlamento dictará su Reglamento que deberá ser aprobado por mayoría absoluta de sus miembros", art. 11.2; el **Gobierno** ("una Ley del Parlamento canario determinará su composición y sus atribuciones, así como el estatuto de sus miembros, art. 15.2; el **Diputado del Común** ("una Ley del Parlamento de Canarias establecerá su organización y funcionamiento", art. 13) y, asimismo, el **Consejo Consultivo** ("Por Ley del Parlamento canario podrá crearse un Organismo de carácter consultivo que dictamine sobre la adecuación al presente Estatuto de los Proyectos o Propositiones de Ley que se sometan al Parlamento", art. 43). Estos preceptos estatutarios se han concretado en el Reglamento del Parlamento de Canarias, de 13 de mayo de 1983; Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración pública de la CAC; Ley 1/1985, de 12 de febrero, del Diputado del Común y Ley 4/1984, de 6 de julio; del Consejo Consultivo de Canarias.

Por lo expuesto, pretender homologar a todos los efectos la "Ley institucional" a cualquier otra Ley formal que apruebe o pueda aprobar el Parlamento de la CAC

supone de hecho una interpretación reduccionista de los preceptos estatutarios citados que, de tal suerte, devendrían ociosos, pues teniendo la CAC competencia legislativa exclusiva en materia de "organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno", resultaría redundante reiterar, en cada caso, que la CAC tiene competencia normativa primaria para regular tales instituciones. Un elemental principio de economía normativa y una correcta utilización de la hermenéutica jurídica obliga, por lo menos, a considerar que las leyes autonómicas que regulan el "estatuto" de los miembros que integran las instituciones autonómicas deben tener alguna especialidad, o, si se quiere, su regulación al esquema general de simple ley ordinaria autonómica. Estas especificidades son evidentes. Desde luego, no hay que insistir mucho en el estatuto especial, cualificado, se diría, que ostentan los parlamentarios y la propia institución parlamentaria, con competencias autonormativas reservadas. Idéntica singularidad se advierte en el Diputado del Común, y cuyo personal se considera al servicios del Parlamento de Canarias (art. 31.1, Ley 1/1985); la especificidad del Gobierno, sus miembros, y del Presidente de la Comunidad Autónoma es asimismo palmaria; lo mismo que la de los miembros y personal del Consejo Consultivo, particularmente sus letrados, que se encuentran integrados en un cuerpo específico (arts. 19 y 20 de la Ley 4/1984, y concordantes de su Reglamento).

Lógicamente, la especialidad de cada institución no obedece a un capricho del legislador, sino a la peculiar y específica función que, de conformidad con el Estatuto, le corresponde cumplir, circunstancia que motiva precisamente la necesidad de una Ley singular, "institucional", que regule los aspectos básicos de la misma en cuanto atañe a las cuestiones orgánicas, funcionales y de medios personales.

A ello no obsta el hecho de que el legislador estatuyente regulara en el Título I de la Norma institucional básica el Parlamento, Gobierno y Diputado del Común y que el Consejo Consultivo esté previsto en su Título III (art. 43, EACan). Puesto que, aparte de que en dicho Título se regulan esenciales garantías del Ordenamiento autonómico, de la ubicación normativa reseñada no puede extraerse la conclusión de que dicho Consejo no sea "institución de autogobierno", dado que para inferir tal carácter basta con reparar en el contenido de sus funciones, de las que se desprende la condición de institución autonómica preferente, vicarial del Gobierno y del Parlamento, algunos de cuyos actos normativos definitivos no reúnen todas las

condiciones de validez requeridas, de no recabarse con el parecer del Consejo, en los supuestos y casos prevenidos por el Ordenamiento con el fin, precisamente, de velar por su observancia.

Para concluir estas consideraciones sobre las "Leyes institucionales", indiquemos que su presencia en nuestros Ordenamientos autonómicos es congruente con la preocupación garantista del Constitucionalismo contemporáneo que ha determinado la transformación de la Ley en una categoría genérica comprensiva de una variedad de tipos de normas que, si bien en todos los casos proceden de los órganos representativos, tienen no obstante muy diversas características jurídicas -como sucede con los diversos tipos o clases de Leyes que reconoce nuestro Ordenamiento estatal. Y que, aunque en algunos de esos Ordenamientos -como de manera destacada sucede en el Derecho autonómico catalán- el reconocimiento directo de fuente vaya acompañado de específicas exigencias de procedimiento (formalizadas respecto de las "Leyes de desarrollo básico del Estatuto", de caracteres muy semejantes a las Leyes orgánicas estatales -cfr. art. 33.2, de la Ley catalana 3/1982, de 23 de marzo, del Parlamento, del Presidente y del Consejo Ejecutivo de la Generalidad-), no por ello puede entenderse que allí donde tales exigencias particulares de procedimiento falten, no quepa hablar de las referidas Leyes, puesto que lo esencial al respecto es que se dé o no una especial resistencia al cambio, una fuerza formal pasiva que comporta particulares exigencias, que podrán variar desde el máximo significado por los específicos requisitos exigidos para la aprobación o modificación de la Ley (caso de Cataluña), hasta la más débil protección significada por la Ley sólo singularizada por la especificidad de la materia, sustraída como se ha dicho a la Ley no cualificada (como sucede en nuestro caso).

### III

Seguidamente, procede efectuar ciertas consideraciones sobre la funcionalidad del sistema de compatibilidades, a cuyo efecto se parte de la regulación que el Estado ha operado en relación con los órganos básicos de su estructura político-institucional.

1. En primer lugar, debe convenirse que la materia de "incompatibilidades" -en tanto que afecta a un determinado colectivo humano- constituye un aspecto fundamental de lo que pudiéramos llamar el "estatuto de personal" del grupo o colectivo personal concernido, como el de "funcionarios públicos" que identifica el



art. 103.3, CE, o, como señala la intitulación de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre - desarrollo del artículo constitucional antes mencionado, en base a la competencia que al Estado reconoce el art. 149.1.18ª, CE-, de "personal al servicio de las Administraciones Públicas". Este colectivo se caracteriza por estar ligado con la Administración Pública por un vínculo estatutario de Derecho público, comprendiéndose en el mismo -apartado b)- el "personal al servicio de las Administraciones de las Comunidades Autónomas y de los Organismos de ellas dependientes, así como de sus Asambleas legislativas y órganos institucionales", señalándose en sus arts. 9 y 14, según que la petición y declaración de compatibilidad lo sea para el sector público o privado, que tal autorización, o en su caso denegación, "corresponde (a la Consejería de la Presidencia) a propuesta (...) del Departamento correspondiente, al órgano competente de la Comunidad Autónoma o al Pleno de la Corporación Local a que figure adscrito el puesto principal (...)". Por su parte, su disposición adicional sexta dispone que "el Gobierno y los Órganos competentes de las CCAA dictarán las normas precisas para la ejecución de la presente Ley, asegurando la necesaria coordinación y uniformidad de criterios y procedimientos".

Distinta debe ser -por la cobertura constitucional que le ampara, el ámbito subjetivo que pretende normar, como por el régimen jurídico que instaura- la regulación contenida en la Ley 25/1983, de 26 de diciembre, de incompatibilidades de "altos cargos", cuyo objetivo -según consta en su Exposición de Motivos- es el de garantizar la "independencia e imparcialidad" de sus decisiones, dándose al mismo tiempo cumplimiento al mandato dispuesto en el art. 98.4, CE que ordena regular por ley las "incompatibilidades de los miembros del Gobierno", sobre la base de lo dispuesto en su nº 3, según el cual los miembros del Gobierno "no podrán ejercer otras funciones representativas que las propias del mandato parlamentario, ni cualquier otra función pública que no derive de su cargo, ni actividad profesional o mercantil alguna".

Se señala asimismo en el art. 1.1 de la citada Ley 25/1983 que, a sus solos efectos, tendrán la condición de "altos cargos" no sólo los miembros del Gobierno y Secretarios de Estado, sino también "todos aquellos titulares de puestos de libre designación por aquél que, por implicar especial confianza o responsabilidad, sean clasificados por Ley como tales", delimitación subjetiva que se detalla en su nº 2, comprendiendo, entre otros, a los Subsecretarios, Secretarios Generales, Directores

Generales, Gobernadores Civiles y Delegados Gubernativos en las CCAA. De lo expuesto resulta que la meritada Ley 25/1983 regula, por su contenido, el régimen de incompatibilidades de los altos cargos del Gobierno y el de los de la Administración del Estado, bien entendido que la homologación de régimen jurídico entre uno y otro tipo de alto cargo lo es a los efectos de la citada Ley, pues en sentido estricto el Gobierno sólo se compone de Presidente, Vicepresidente y Ministros (art. 98.1, CE). Ahora bien, de la extensión del meritado régimen a otros colectivos no se deriva la desnaturalización de éstos; sólo implica que en determinado aspecto de su regulación -incompatibilidades- diferentes colectivos van a tener una regulación uniforme (como posteriormente se verá, la legislación del Consejo de Estado reenvía en materia de incompatibilidades a la Ley 25/1983) debiéndose hacer no obstante, la salvedad de que, en el supuesto de órganos constitucionales o estatutarios, la uniformidad debe efectuarse a través de la oportuna Ley institucional.

Asimismo, se constata la elasticidad del concepto "alto cargo" que admite, según sea el ámbito material que en cada caso se esté normando, diversas modulaciones. En efecto, si el mencionado concepto en la legislación estatal de incompatibilidades con aquél se comprende a los miembros del Gobierno y a los altos cargos de la Administración central, a efectos de retribuciones -art. 25 de la Ley de Presupuestos del Estado para 1989- tienen tal condición el Presidente, Vicepresidente del Gobierno y Ministros, los Secretarios de Estado, Subsecretarios y asimilados, excluyéndose expresamente a los Directores Generales, cuyo régimen retributivo "será el establecido con carácter general para los funcionarios públicos".

2. La regulación del régimen de incompatibilidades es, pues, diversa, ya que está en función del ámbito subjetivo sobre el que aquel régimen pretende incidir, diversidad que está en relación directa con el tipo de función específica que el Organismo al que está adscrito el personal afectado desempeña, yendo desde la normación más específica y singularizada -en el caso de los órganos constitucionales del Estado o de relevancia constitucional y, en la CAC, de los órganos estatutarios y de relevancia estatutaria-, lo que se concreta en la inclusión del mencionado régimen en una ley específica, institucional, en los términos en los que se ha razonado precedentemente, a una regulación genérica e indeterminada, sea cual fuere el Organismo en el que el personal afectado se encuentre prestando servicio, aunque sea en los órganos e instituciones señalados (la Ley Orgánica 1/1985, de 18 de enero, extiende el régimen de incompatibilidades del personal al servicio de las

Administraciones públicas -Ley 53/1984- al personal al servicio del Tribunal Constitucional, Consejo General del Poder Judicial, Tribunal de Cuentas, componentes del Poder Judicial y de la Administración de Justicia, así como del Consejo de Estado; eso sí, “sin perjuicio de las competencias para la autorización, reconocimiento y denegación de las compatibilidades señaladas en sus disposiciones específicas”, lo que no es sino manifestación o reconocimiento de una singularidad que, en cada ámbito, se encuentra reconocida en las respectivas Leyes institucionales.

Por ello, los ámbitos subjetivos que pueden verse afectados por una regulación específica en materia de incompatibilidades pueden reducirse a los siguientes:

a) Miembros o componentes de los órganos constitucionales del Estado o de relevancia constitucional.

Cada uno de estos órganos tiene su propia ley institucional en la que -en lógica consecuencia- se detallan los aspectos relativos a su específico régimen de incompatibilidades. Ya vimos anteriormente que la Ley 25/1983 incorporaba el régimen de incompatibilidades de los miembros del Gobierno central, complementario de lo que dispone el art. 98, CE. El art. 159.4 de la Constitución establece asimismo la incompatibilidad de los miembros del Tribunal Constitucional “con todo mandato representativo; con los cargos políticos o administrativos, con el desempeño de funciones directivas en un partido político o en un Sindicato y con el empleo al servicio de los mismos, con el ejercicio de las carreras judicial y fiscal y con cualquier actividad profesional o mercantil”. En lo demás, “tendrán las incompatibilidades propias de los miembros del Poder Judicial”. En este punto, el art. 389 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, dispone el régimen de incompatibilidades de jueces y magistrados, especificando su art. 397 que “la competencia para la autorización, reconocimiento o denegación de compatibilidades (...) corresponde al Consejo General del Poder Judicial, previo Informe del Presidente del Tribunal o Audiencia respectiva”. El art. 133, CE, extiende a los miembros del Tribunal de Cuentas el régimen de independencia, inamovilidad e incompatibilidades que la legislación específica reconoce a los Jueces, régimen -el de incompatibilidades- que se especifica en el art. 33 y siguientes de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas. Idéntica previsión existe en el Ordenamiento para el Consejo de Estado, respecto del que el art. 107 de la

Constitución prevé la aprobación de una Ley Orgánica que “regulará su composición y competencia”, Ley que resulta ser la Orgánica 3/1980, de 22 de abril, cuyo artículo 12 señala que, para el Presidente y Consejeros permanentes, se extienden “las incompatibilidades establecidas con carácter general para los altos cargos de la Administración del Estado”.

Por último, los arts. 155 a 160 de la Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General, detallan el régimen de incompatibilidades de Diputados y Senadores, a donde remiten los arts. 70, CE, y 19 del Reglamento del Congreso y 16.1 del Reglamento del Senado.

b) Altos cargos, o colectivos de personal que sin ser funcionarios no son miembros de órganos constitucionales o de relevancia constitucional.

Este personal, que a efectos de incompatibilidades son altos cargos, está regulado en la Ley 25/1983, de 26 de diciembre.

c) Miembros de las Corporaciones Locales.

El art. 6 del Reglamento de Organización y Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 29 de noviembre, remite a la legislación electoral para la determinación de las causas de incompatibilidad de los ediles locales, siendo en consecuencia de aplicación a lo dispuesto en los arts. 6 y 178 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general.

d) Personal al servicio de la Administración Pública, en sentido estricto, sea cual fuere el Organismo en que preste sus servicios.

Este personal, obviamente, se encuentra sometido a la Ley 53/1984, por lo que en este aspecto se podría hablar de existencia de un régimen no específico sino genérico en materia de incompatibilidades.

3. Dado que con cualquier régimen de incompatibilidades el fin que se pretende garantizar es el ejercicio eficaz e independiente de la función que el personal afectado tiene que desempeñar en cada institución u organización administrativa, es evidente que todos los regímenes guardan un fondo común y, en gran medida, reiteran los mandatos en lo que respecta a causas de incompatibilidad. No obstante, es posible aislar alguna nota identificativa, propia de cada institución, lo que

sustenta y refuerza la idea sobre la funcionalidad y alcance de las denominadas Leyes institucionales o, en lo que respecta a esta materia de incompatibilidades, leyes "estatutarias" de contenido institucional.

A título meramente ejemplificativo, podemos acudir a lo que disponen las normas reguladoras del Tribunal Constitucional y Consejo de Estado, por la similitud orgánico-funcional que guardan con la configuración que de este Consejo ha operado su ley constitutiva.

En cuanto al primero, recuérdese que al margen de las incompatibilidades previstas en el propio texto constitucional (159.4, CE), la Constitución reconduce a la legislación específica propia de los Jueces, de modo que, aunque genéricamente en el mencionado artículo se proscribiera que los miembros del TC puedan compatibilizar sus funciones con "cualquier actividad profesional o mercantil", el art. 389.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial matiza la proscripción de ejercer cualquier "empleo, cargo, o profesión retribuida", salvando los supuestos de "docencia o investigación jurídica, así como la producción y creación literaria, artística, científica y técnica y las publicaciones derivadas de aquélla, de conformidad con lo dispuesto en la legislación sobre incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas", con lo que reconduce a la Ley ya citada 53/1984, cuyo art. 3 posibilita el ejercicio compatible de un segundo puesto cuando la función que se pretenda ejercer sea docente, o sanitaria, concediéndose la autorización por razones de "interés público". En cuanto al régimen de incompatibilidades de los miembros del Consejo de Estado es, con carácter general, el que se establece para "los altos cargos de la Administración del Estado", cuyo régimen básico, una vez más, es el previsto en la Ley 25/1983, cuyo artículo 2 se pronuncia en términos tajantes, al prescribir que el ejercicio por los altos cargos de sus funciones lo será "con dedicación absoluta", aclarando seguidamente que es incompatible con "cualquier otro puesto, profesión o actividad (...) retribuidos mediante sueldo (...) o cualquier otra forma", con lo que parece entender que sí es posible una compatibilidad "funcional", pero no "económica", sin mencionar, como en el caso anterior, la posibilidad de ejercer la docencia retribuida.

Por lo hasta ahora expresado, no parece adecuado confundir la "generalización de un determinado régimen jurídico" en materia de incompatibilidades con la "llamada puntual que hacen las diversas leyes institucionales al citado régimen

general". Es más, por general que sea esta llamada, y por uniforme que pudiera ser o parecer el régimen de incompatibilidades, en lo que atañe a los diversos órganos constitucionales o de relevancia constitucional del Estado, esta identidad refuerza, si cabe, la sustantividad de las propias Leyes institucionales, pues son éstas precisamente las que contienen la previsión de la aplicación del "régimen general", además de la regulación específica propia que deriva del estatuto de sus miembros. Por más que, como vimos en el apartado anterior, es posible apreciar ciertas diferencias en el régimen de las diversas instituciones.

## IV

1. En lo que respecta a la regulación autonómica de las instituciones estatutarias o de relevancia estatutaria, y sin perjuicio de remitirnos a lo ya manifestado en Fundamentos anteriores en torno al concepto, fines y alcance de la "Ley institucional", podemos destacar las siguientes cuestiones:

a) Recuérdesse que el EACan prevé la regulación, mediante ley, del estatuto del Gobierno y Presidente del Gobierno (art. 15.2). El art. 4 de esta Ley -1/1983-, preceptúa la incompatibilidad del cargo de Presidente el Gobierno con "el ejercicio de cualquier otra función o actividad pública que no derive el ejercicio de su cargo y con el de toda clase de profesiones liberales y actividades mercantiles e industriales" y, según el art. 5.1 d), cesará en sus funciones "por incompatibilidad declarada y no subsanada en el plazo de 10 días", asumiendo el Vicepresidente interinamente las funciones del Presidente (art. 5.3). Por lo que respecta a los Consejeros del Gobierno, el art. 17 les extiende el mismo régimen, en cuyo caso se producirá el cese de funciones del Consejero afectado (art. 16 d).

De conformidad con lo que anteriormente se ha dicho en relación con las leyes institucionales de la CAC, la mencionada Ley 1/1983 es la propia del Presidente del Gobierno -y de la CAC- y de sus miembros. No se prevé, por cierto, especificación alguna en torno al régimen estatutario de los otros "altos cargos" -que no son propiamente Gobierno- y aunque se les pueda extender el meritado régimen, es lo cierto que, al menos desde la óptica del Ordenamiento Autonómico, no existe confusión entre ambos. El art. 7.c) de la Ley 1/1983 otorga al Presidente del Gobierno, "como el más alto representante de la Comunidad Autónoma", la facultad de "nombrar los altos cargos de la Comunidad Autónoma que las leyes determinen"; entre otros, el Vicepresidente y restantes miembros del Gobierno (art. 2.3, Ley

1/1983) o -en su condición de Presidente de la CAC- a los miembros del Consejo Consultivo de Canarias (art. 8.1 de la Ley 4/1984).

En este punto, es oportuno indicar que la Ley 1/1983 dedicaba su Título II a regular la Administración Pública de la CAC, normación que, dado los términos en que el EACan encomendaba la aprobación de una Ley institucional que concerniera exclusivamente al Presidente del Gobierno y miembros, no era del todo técnicamente correcta. En cualquier caso, el mencionado Título fue suprimido, como se ha dicho, por la disposición derogatoria de la Ley 8/1986, de 18 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias.

b) El art. 19 del Reglamento de la Cámara Regional preceptúa el deber de observancia “en todo momento” de las normas que en materia de incompatibilidades se establecen en la Constitución, el Estatuto de Autonomía y las Leyes de los parlamentarios regionales. En lo que respecta a la regulación constitucional de las incompatibilidades de los “parlamentarios regionales” hay que significar que el texto fundamental sólo se refiere en su art. 70 a las incompatibilidades de Diputados y Senadores, si bien la disposición transitoria segunda, 4, declara en esta materia de aplicación supletoria el Reglamento del Congreso de los Diputados, “en tanto el Parlamento canario no apruebe sus propias normas reglamentarias”, que, como vimos, remiten genéricamente a las Leyes, siendo aquí de aplicación lo dispuesto en la legislación de régimen electoral general.

c) La Ley autonómica 1/1985, de 12 de febrero, del Diputado del Común, desarrollo normativo de la previsión contemplada en el art. 13, EACan prevé asimismo el específico régimen de incompatibilidades de aquél, régimen que el art. 9.4 extiende asimismo a sus Adjuntos, y que se caracteriza por la incompatibilidad “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 a 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”.

d) En cuanto a la regulación de las incompatibilidades de los miembros del Consejo Consultivo de Canarias, su art. 6.1 de la Ley 4/1984, en su redacción originaria, preveía inicialmente la incompatibilidad “con todo mandato

representativo, cualquier cargo político o administrativo, el desempeño de funciones directivas en un partido político o en un sindicato y el empleo al servicio de los mismos, el ejercicio de las carreras judicial y fiscal y cualquier actividad profesional o mercantil, salvo la docente e investigadora no remunerada”, excepción, ésta última, alterada por el art. 6.1 de la ley autonómica 13/1986, de 30 de diciembre, que le dio nueva redacción, en el sentido de que la actividad “docente e investigadora” se podría compatibilizar “en los términos del vigente régimen en materia de incompatibilidades”. En cuanto al personal letrado, que integra el Cuerpo de Letrados del Consejo, al mismo que se extiende –según el art. 19.3 de la Ley el régimen de incompatibilidades propio de los “funcionarios de la Administración Civil del Estado”, sin que puedan ejercer profesión alguna, salvo las funciones de carácter docente, que serán compatibles cuando no perjudiquen al buen servicio del Consejo, siempre previa autorización del Presidente.

e) Por último, recordemos que el art. 53 de la Ley canaria de Función Pública dispone que “el personal de la CAC comprendido en el ámbito de aplicación de esta Ley queda sometido a la legislación de incompatibilidades”, ámbito que es precisado por su art. 2 como el de “la prestación de servicios a la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias” (nº 1), “sin perjuicio de las especialidades que” para el personal del Consejo Consultivo se prevén en la Ley 4/1984, de 6 de junio (nº 3), siéndole de aplicación asimismo al personal adscrito a la Administración local en lo no reservado “a la legislación básica del Estado o al desarrollo reglamentario de su autonomía organizativa” (nº 4), singularidades que, como luego se verá, resultan directamente afectadas por la presente propuesta normativa.

Es decir, en materia de incompatibilidades y en el ámbito autonómico canario, existen varios colectivos susceptibles de ser sometidos a un régimen de incompatibilidades: Presidente de la CAC y del Gobierno; miembros de éste; altos cargos autonómicos designados por aquél; altos cargos de la Administración; Diputados regionales; Diputado del Común; miembros del Consejo Consultivo; miembros de las Corporaciones Locales y funcionarios.

2. En base a cuanto antecede, es posible efectuar las siguientes consideraciones:

- Si como se ha dicho, el fin de cualquier régimen de incompatibilidades, sea cual fuere el colectivo afectado, es garantizar la independencia, imparcialidad y eficacia en el ejercicio de las funciones, tal objetivo es susceptible de ser graduado en su intensidad, desde la proscripción del desempeño de cualquier otro cargo,



público o privado, retribuido (particularmente, en la legislación de “altos cargos” cuya ley reguladora les exige “dedicación absoluta”), pasando por la compatibilidad con la actividad docente e investigadora retribuida y concluyendo con el desempeño por los Diputados y funcionarios en general de actividades privadas, además de las docentes e investigadoras retribuidas.

- Cada régimen de incompatibilidades se encuentra, como ya vimos, específicamente previsto en su propia ley institucional, lo que obliga a que cualquier modificación del mismo tenga que ser operado por los cauces de una nueva norma, que, con aquel carácter, lo altere. En consecuencia, la habilitación estatutaria para proceder a regular el régimen de incompatibilidades es distinta, según se trate de uno u otro colectivo, que, a la vista de las competencias autonómicas previstas en el Título II, EACan, podemos subdividir en “funcionarios” y “no funcionarios”.

- Esta distinción de criterios no es en modo alguno inocua, pues la habilitación estatutaria para uno y otro supuesto tiene, desde luego, distinto alcance y consecuencias. En efecto, es claro que la regulación de aspectos estatutarios - régimen de incompatibilidades- de las diversas instituciones de la CAC (Parlamento; Gobierno; Diputado del Común; Consejo Consultivo) tiene su lógica reconducción en el art. 29.1, EACan, que atribuye a la CAC competencia exclusiva -legislativa, reglamentaria y de ejecución- en la “Organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno”, uno de cuyos elementos es, dentro del régimen del personal, el sistema de incompatibilidades. En consecuencia, la habilitación competencial prevista en el art. 29.1, EACan, debe ponerse en conexión con los diversos preceptos estatutarios en los que se reconoce a cada institución y se dispone su regulación mediante Ley autonómica. Esta circunstancia tiene que ser debidamente tenida en cuenta, pues bajo ningún concepto es homologable la competencia exclusiva que estamos analizando con las que se prevén en los números siguientes del mismo artículo, en las que por tener su ejercicio efectos necesarios e ineludibles hacia terceros e incidir, de una u otra forma, en competencias estatales sobre la misma materia o conexas, la legislación del Estado debe y tiene que decir algo. Es cierto que el concepto “competencia exclusiva” no es en absoluto ilimitado, pero si hay un ámbito material donde la exclusividad desarrolla su máxima operatividad es en la regulación de las “instituciones de autogobierno autonómicas”, lo que obliga a que en esa materia la inducción de los límites que derivan del Derecho estatal deba ser, al menos, relativizada o matizada. De esta consideración

queda al margen, por supuesto, la regulación de las incompatibilidades de los funcionarios autonómicos, cuya regulación deberá serlo “en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca”, según dispone el art. 32.2, EACan.

En cualquier caso, el ejercicio de la citada competencia normativa debe hacerse de manera puntual, atendiendo, según sea la institución concernida, las peculiaridades que en aras de una mejor realización de la función encomendada, sea necesario introducir o conservar.

## V

Debe señalarse que la propuesta dictaminada incide, de una u otra forma, en el estatuto personal –en lo atinente al régimen de incompatibilidades– del Presidente, Vicepresidente y Consejeros del Gobierno; quienes ocupen puestos de confianza o “altos cargos”; Presidente y Consejeros del Consejo Consultivo de Canarias; “personal al servicio del sector público” de la CAC –según se denomina en el **Anteproyecto**–, entre los que se incluye el personal al servicio de este Consejo; Diputados Regionales y Diputado del Común –arts. 2.a); 2.b), c), d); 2.e), y 13 de la disposición adicional primera, 1 y 2, respectivamente–, incidiéndose asimismo en el régimen de la regulación de la relación fiduciaria que liga al Presidente del Gobierno con la Cámara regional, como se verá seguidamente.

1. Dejando a un lado la homologación que, a efectos de incompatibilidades, se hace de los “altos cargos” con los miembros del Gobierno –aunque sería más correcto técnicamente distinguir entre “altos cargos de la CAC” y “altos cargos de la Administración autonómica”–, es claro que, a la luz de las consideraciones efectuadas anteriormente, el **Anteproyecto** incide con distinto alcance y diferente fortuna en el vigente estatuto personal de los miembros de todas las instituciones de la CAC. De conformidad con lo allí expuesto, la modificación de cualquier aspecto de su régimen estatutario debiera hacerse formalmente a través del pertinente y puntual vehículo normativo, que no es otro que la tramitación de los respectivos Proyectos de ley, procediéndose sin embargo –en este caso– a la formulación de un único texto con una intención “sistemática y homogénea”, lo que lleva no sólo a violentar formalmente el procedimiento de producción de las normas jurídicas, sino también a afectar materialmente preceptos de obligado respeto por el legislador de la CAC. Y ello, sin perjuicio de advertir que la regulación propuesta no tenía porqué

perseguir la homologación entre los estatutos personales de los miembros de las distintas instituciones y entre aquellos y los previstos en la legislación del Estado, pues a ello, al menos parcialmente, no obligaba la legislación de éste, que, en cuanto normativa básica de obligado respeto, sólo vincula a la CAC en lo atinente al régimen jurídico de sus funcionarios públicos (lo que el **Anteproyecto** denomina personal al servicio del sector público de la CAC), pero no al de los miembros de las instituciones autonómicas.

2. En este punto, debe señalarse que -según se concretó anteriormente- la legislación del Estado, además de respetar la regulación institucional en su perspectiva formal, distingue, desde el punto de vista de la regulación material, entre los distintos regímenes de incompatibilidades, sin desnaturalizarlos, ni extenderlos indebidamente, ni, lo que sería más objetable, homogeneizarlos. En efecto, es desde luego discutible calificar como "alto cargo" de la Administración de la CAC a los Consejeros del Gobierno, pues aunque sean los titulares de los Departamentos administrativos del Gobierno, ostentan una condición -miembros de éste- de imposible reducción a lo administrativo, lo que es indiscutible en el caso de su Presidente, como en el supuesto del Presidente y miembros del Consejo Consultivo. Este afán simplificador -que se intenta conseguir haciendo que la Administración autonómica juegue un papel institucional más allá del que le otorga el Estatuto y la legislación vigente- resulta distorsionador de la realidad institucional autonómica, e implica un erróneo conocimiento de la funcionalidad de las instituciones de autogobierno de la CAC.

Precisamente, en relación con la regulación estatal de incompatibilidades de los "altos cargos" (Ley 25/1983), debe significarse que los que reciben tal calificación -al margen del Gobierno y Secretarios de Estado- lo son por estar designados, por confianza, por aquél, resultando de la relación que se detalla en el nº 2 de su art. 1 que todos forman parte de lo que se podría denominar "staff" de los altos niveles de la Administración Pública, directa e institucional, pero sin incluir ninguna referencia a miembros de ninguna otra institución del Estado. A ello no obsta, según se señaló anteriormente, que el art. 12.1 de la Ley Orgánica 3/1980, del Consejo de Estado, extienda con carácter general para el Presidente y Consejeros Permanentes el régimen de incompatibilidades de los altos cargos de la Administración del Estado, régimen que fue introducido por la Ley Orgánica 13/1983. Es decir, con evidente corrección técnica, el Estado, por medio de una ley orgánica específica -cuyo único

artículo se refería exclusivamente a esta cuestión del estatuto personal de los miembros del Consejo de Estado- altera, en sentido restrictivo, su régimen de incompatibilidades remitiéndose al de altos cargos de la Administración del Estado, de lo que sólo cabe inferir una extensión de este régimen jurídico, pero no una modificación de la naturaleza del mencionado Órgano, que estrictamente no puede ser genéricamente considerado como Administración Pública, sino, todo lo más, como Administración consultiva con las singularidades inherentes a la misma.

En este orden de consideraciones, no podemos dejar de traer a colación la regulación contenida en la Ley 21/1987, de 26 de noviembre, de la Comunidad catalana, de incompatibilidades del personal al servicio de la Administración de la Generalidad, desarrollo -según se indica en la Exposición de Motivos- de los arts. 9.8 y 10.1.1, de su Estatuto de Autonomía -régimen local y régimen estatutario de los funcionarios de la Generalidad, respectivamente-, comprendiendo en su ámbito de aplicación, entre otros, a los "altos cargos" de la Administración (art. 2.a), "personal de la Sindicatura de Cuentas y Consejo Consultivo (art. 2.b); "personal al servicio de la Administración de la Generalidad (art. 2.c) y "personal al servicio de las Corporaciones Locales" (art. 2.d), sin afectar el régimen de los miembros y personal del Parlamento, ni al de los miembros del Gobierno y demás instituciones autonómicas, que encuentra su lugar en las respectivas leyes institucionales.

3. Además de la confusión institucional antes señalada, la regulación contenida en el Anteproyecto procede a efectuar una imprecisa formulación de los particulares regímenes jurídicos de incompatibilidades que resultan de aplicación a altos cargos y personal funcionario.

Esta imprecisión se constata en el art. 3 del **Anteproyecto**, que somete a los altos cargos a las causas de incompatibilidades del personal funcionario, además del régimen propio, lo que remite al art. 14, que a su vez reenvía a la Ley 53/1984, cuyo art. 3 permite precisamente la compatibilidad con un puesto docente o sanitario, posibilidad que prohíbe expresamente el art. 5 del Anteproyecto, aunque su art. 4 salva de la proscripción "los autorizados en esta Ley". El propio **Anteproyecto** parece dar pie a esta interpretación, pues en su disposición adicional cuarta considera que, "a los efectos de esta Ley existe interés público" en "la prestación de un segundo puesto de trabajo directamente relacionado con las tareas docentes que son objeto del puesto de trabajo principal, si la función docente que configura la segunda actividad "estuviera directamente relacionada con la función o actividad

principal", así como en "la realización de funciones docentes para la formación, selección y perfeccionamiento del personal en centros oficiales de formación de funcionarios". A este respecto, debe significarse que la posibilidad de desempeñar una segunda actividad en régimen de compatibilidad -siempre que sea declarada de interés público- ya está reconocida -con carácter básico- por el art. 3 de la Ley 53/84 para la generalidad de los funcionarios que prestan sus servicios en la Administración Pública. En segundo lugar, la disposición adicional comentada no restringe la aplicación de la regulación que contiene a lo que -en paridad con lo dispuesto por la mencionada Ley 53/1984- el presente **Anteproyecto** denomina personal al servicio del sector público de la Administración autonómica, de lo que se infiere que resulta de aplicación asimismo a los altos cargos regulados en el Título I del **Anteproyecto**, conectándose con la excepción prevista en su art. 4, que excluye de la incompatibilidad absoluta de los altos cargos a los supuestos "autorizados por la Ley".

Por lo que respecta al ejercicio compatible de actividades privadas, de su art. 8 resulta la posibilidad de ejercer, previa su declaración de compatibilidad, una actividad profesional remunerada propia "que no sea la propia de su titulación o aptitud del que desempeñe en condición de alto cargo", posibilidad que tampoco niega el art. 14 de la Ley 53/1984, al que este Anteproyecto reenvía.

4. Igual género de consideraciones cabría formular de la declaración de incompatibilidad del Presidente, Vicepresidente y Consejeros del Gobierno, que tiene su regulación específica en la Ley 1/1983, de 14 de abril, en los arts. 5.1.d); 10.1.4. y 16.d) respectivamente, en lógica coherencia normativa e institucional, por ser la Ley institucional propia del Gobierno, que es donde una cuestión como la presente debiera tener su lógico acomodo. El **Anteproyecto** incide en la meritada Ley institucional por la razón indicada, incorporando por lo demás una objetable regulación en cuanto a la declaración de incompatibilidad del Presidente -que se reside en el Parlamento-, y unos no menos inaceptables efectos al implicar tal declaración "la pérdida de confianza parlamentaria" (arts. 11 y 12.3). Nada dice la Ley 1/1983 sobre quién declara la incompatibilidad del Presidente del Gobierno. Sin embargo, el art. 5 distingue, como dos supuestos perfectamente diferenciados, entre el cese producido por pérdida de confianza parlamentaria (nº1.b) y por incompatibilidad declarada (nº1.d), supuesto en el que el Vicepresidente asume sus funciones y el Parlamento convoca a la Cámara para una nueva elección conforme al

procedimiento de investidura en los ocho días siguientes (art. 5.3), mientras que el Anteproyecto reconduce la declaración de incompatibilidad a una causa de pérdida de confianza parlamentaria.

5. En lo que respecta a los miembros y personal del Parlamento y Diputado del Común, el Anteproyecto plasma un régimen de incompatibilidades, desde luego más respetuoso con la institución parlamentaria y su comisionado que el contemplado para las otras instituciones autonómicas que hemos venido considerando hasta aquí, al remitirse a la regulación que, respecto del ámbito subjetivo indicado, se dote la propia Cámara. No obstante ello, no puede dejar de señalarse que la previsión normativa que contempla el Anteproyecto es un tanto superflua, pues el reconocimiento que incorpora es innecesario a los fines indicados, ya que como se ha venido sosteniendo en este Dictamen, es indubitada la competencia autonormativa del Parlamento en la regulación de estas cuestiones, perspectiva desde la que el contenido de la disposición adicional primera del **Anteproyecto** afecta -aunque su contenido sea meramente declarativo- a la competencia de la institución parlamentaria.

Por las razones indicadas, resulta asimismo objetable la derogación que el **Anteproyecto** realiza -Vid. Disposición derogatoria- del art. 4 de la Ley autonómica 3/1987, pues desde una perspectiva estrictamente parlamentaria sería difícil entender erradicada del Ordenamiento una norma específica aprobada por el Parlamento sobre incompatibilidades de sus miembros, en el estrecho margen que le permite en este sentido el Estatuto (cfr. arts. 8-12 y disposición transitoria primera), por mandato de otra del carácter y objeto de la que se dictamina.

Por demás, en el hipotético supuesto de un conflicto normativo entra una y otra normativa, se impondría la estrictamente parlamentaria, sin perjuicio, lógicamente, de que debiera ser coherente la ordenación del mencionado régimen de los parlamentarios con la decisión que el Parlamento hubiere tomado sobre las incompatibilidades de los señalados altos cargos en cuanto a su eventual condición de diputados, en orden a evitar problemas interpretativos. En todo caso, conviene señalar que, si se considerase derogado el art. 4 en cuestión, se produciría un vacío legal que sólo podría salvarse, de conformidad con lo prevenido en el apartado 3 de la antes citada disposición transitoria primera, EACan, por la aplicación plena de la Ley orgánica 5/1985, del Régimen Electoral General, en los términos advertidos en su art. 1.2 y disposición adicional primera.

6. Las consideraciones efectuadas en los puntos 3 y 4 de este Fundamento son extensibles al Presidente y miembros del Consejo Consultivo, por su condición de altos cargos -en la errónea inteligencia del **Anteproyecto**-, sin perjuicio de remitirnos a las observaciones efectuadas anteriormente en relación con esta forzada asimilación. En cualquier caso, y sin perjuicio de señalar que de la norma propuesta parece inducirse una cierta compatibilidad con otras actividades públicas y privadas, la misma -Vid. disposición derogatoria- altera el tenor de la actualmente vigente Ley 4/1984, en sentido restrictivo, desconociéndose que las singularidades vigentes obedecen a exigencias inherentes a los cometidos institucionales del mismo. Resulta asimismo objetable que el **Anteproyecto**, en su art. 13.2 extienda el régimen de incompatibilidades del personal al servicio del sector público de la CAC al personal letrado de este Consejo, pues no se puede dejar de señalar que el mismo integra un Cuerpo específico, diferente del de los Letrados de la CAC, creado por la Ley constitutiva del Consejo Consultivo y respecto del que la propia Ley de Función Pública canaria -como vimos- hace excepción de sus particularidades. Por ello, el tratamiento de las incompatibilidades de los miembros del Consejo y de su personal letrado tiene su específica concreción normativa en su Ley institucional, de modo que, de pretenderse modificar, debiera hacerse mediante una Ley que tuviera el meritado carácter, especificidad que viene impuesta por su peculiar misión que le convierte en el supremo órgano consultivo de la CAC, función en aras de la que aquél articula su organización y ejerce sus funciones con autonomía orgánica y funciona.

La uniformidad en la regulación del régimen de incompatibilidades - particularmente, calificar a los miembros del Consejo Consultivo como altos cargos de la Administración de la CAC- genera preceptos como los contenidos en los arts.11 y 12.1 del **Anteproyecto**, de los que se desprende que la declaración de incompatibilidad de los miembros del Consejo se formulará por el Consejero de la Presidencia y determinará su cese por el Gobierno de Canarias, de lo que resulta un sistema en franca disconformidad con los principios inspiradores de este Consejo, y, fundamentalmente, impidiendo que el Pleno del Consejo intervenga en la declaración que se pretende. Se señala en este punto que, con adecuada corrección, el art. 25.2.d) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 464, de 14 de noviembre de 1985, atribuye al Pleno la competencia de declarar el cese a los miembros del Consejo que incurran en incompatibilidad sobrevenida, prevista en el art. 7 de la Ley 4/1984, de 6 de julio; solución que, como vimos, es la adoptada por la Ley orgánica 1/1985, de 18 de

enero, relativa al personal adscrito a los diferentes órganos constitucionales del Estado, el cual, aunque está sometido a la legislación general de incompatibilidades, ello es "sin perjuicio de las competencias para la autorización, reconocimiento o denegación de compatibilidades señaladas en sus disposiciones específicas" (art. 1.1), razón por la que resulta asimismo objetable el art. 10 del **Anteproyecto**, al incidir en lo ya regulado por los arts.6 y 7 de la Ley 4/1984 y 17, 19 y 20.2º del Reglamento orgánico-funcional que lo desarrolla.

Esta especificidad se mantiene asimismo para los Consejeros Permanentes del Consejo de Estado -a pesar de que su régimen de incompatibilidades es el propio de los altos cargos-, pues el art. 28.3 de su Reglamento Orgánico atribuye la resolución de las dudas sobre su compatibilidad a la Comisión Permanente del Consejo. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.i), de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, y del art. 23 del mismo texto al que aquél remite, compete a su Pleno conocer del cese de los magistrados en los que concurra incompatibilidad sobrevenida.

El **Anteproyecto**, como se ha visto, sostiene un tratamiento uniforme, como en otros aspectos de su regulación, que conduce a resultados inaceptables formal y materialmente, pues, sin perjuicio de que incluso el régimen material de incompatibilidades pueda ser el mismo o incluso más agravado, es desde luego cuestión que afecta a un elemental principio de autoorganización institucional que sean las propias instituciones afectadas por la concurrencia en uno de sus miembros de una causa de incompatibilidad -en este caso, el Consejo Consultivo-, las que se pronuncien al respecto. En este sentido, resulta ilustrativo acudir a lo que dispone el art. 22 de la anteriormente citada Ley catalana 21/1987, que establece un sistema múltiple de declaración de incompatibilidad según que el personal afectado sea sanitario, docente, universitario o indiferenciado, supuestos en los que, respectivamente, conocerá los Consejeros de Sanidad y Educación, el rector de la Universidad concernida y el Consejero competente en materia de Función Pública. En el ámbito de las Corporaciones locales, el nº 2 del citado artículo es tajante, al prescribir que "la competencia para efectuar las declaraciones de compatibilidad corresponderá al Pleno de la Corporación".

Igualmente, y por las consideraciones reiteradamente manifestadas en este Dictamen, resulta objetable la previsión del art. 12 del Anteproyecto, según el cual, el cese que sigue a la declaración de incompatibilidad será decretado por el Gobierno



de Canarias, cuando, de conformidad con la ley institucional del Consejo -arts.4 y 7.2-, el nombramiento y cese de sus miembros es competencia del Presidente de la Comunidad Autónoma de Canarias, lo que guarda clara congruencia con el carácter y posición institucional del Organismo Consultivo.

## VI

1. Es de resaltar el silencio que el **Anteproyecto** guarda en relación con el régimen de incompatibilidades del personal al servicio de las Corporaciones locales, pues la única referencia que en él se contiene es la expresada en su art. 13.1, alusión que se hace no en su calidad de entes locales, sino como coadyuvantes estatutarios de la CAC en la consecución de sus fines. Se significa, no obstante, que la CAC ostenta competencias normativas para desarrollar las bases contenidas en la Ley 53/1984 -cuyo art. 2.1.c) extiende su ámbito de aplicación al personal al servicio de las Corporaciones locales-, razón por la que no hubiera habido impedimento legal alguno en que el **Anteproyecto** regulara asimismo, concretándolo, el régimen de incompatibilidades del referido personal. Solución normativa que fue la adoptada por el art. 1.2.d) de la citada Ley catalana 21/1987, supuesto en el que la declaración de compatibilidad corresponderá al "Pleno de la Corporación" (art. 22.2). De lo que resulta que el presente **Anteproyecto**, cuando menos, no parece haber agotado las posibilidades normadoras que el Ordenamiento le reconoce a la CAC.

En lo que respecta a la inclusión entre el personal al servicio de la Administración de la CAC de los funcionarios propios de ésta que presten sus servicios en los Cabildos Insulares u otras Entidades locales "como consecuencia de las transferencias, encomiendas o delegaciones en funciones que la CAC hubiera realizado a su favor", cabe hacer las siguientes consideraciones:

- A título incidental, se señala que la encomienda de gestión ordinaria de servicios, regulada en la vigente Ley 8/1986, es una técnica que ha sido desestimada por el **Anteproyecto** modificativo de aquélla -respecto del que este Consejo ha emitido su Dictamen 1/1989-, que ha centrado su regulación en las técnicas de transferencias y delegación de funciones, lo que se advierte a los efectos de la conformidad entre la Ley que resulte de este **Anteproyecto** y la que culmine el **Anteproyecto** de modificación antes citado.

- De conformidad con lo razonado en el mencionado Dictamen 1/1989, el presente **Anteproyecto** opera una adecuada interpretación de la relación que se traba entre la CAC y los Cabildos Insulares, al imputar la transferencia y delegación a "funciones" y no a competencias, de lo que se desprende -como este Consejo razonó extensamente en el Dictamen antes citado- la verdadera naturaleza de la función ejercida por los Cabildos, pues la competencia sigue estando retenida por la CAC. Desde esta perspectiva, es también correcta la inclusión del mencionado personal en el sector público de la Administración de la CAC, pues no puede obviarse el dato de que las funciones transferidas y delegadas satisfacen un interés autonómico, comunitario, por más que sean gestionados por el Cabildo en su ámbito territorial, sin contar con el dato evidente que la legislación autonómica prevé una serie de mecanismos financieros compensatorios que generan unos recursos que van a ser gestionados directamente por los Cabildos, de los que deriva una atracción por la CAC de ciertos aspectos funcionales de la actividad de los Cabildos.

2. El Anteproyecto omite asimismo toda referencia al colectivo universitario, aunque, coherentemente con sus objetivos, el mismo pudiera entenderse incluido entre el denominado personal al servicio del sector público de la Administración de la CAC, en el grado y nivel que ésta haya asumido competencias en el citado ámbito material. Si esta fuera la intención del Anteproyecto, éste debiera desde luego incluir las peculiaridades que la autonomía universitaria y el carácter propio de tal institución imponen. Cuando menos, que la autorización de compatibilidad o denegación de la misma corresponda no a la Consejería de la Presidencia (art. 16 del Anteproyecto), sino al Rector de la Universidad, que, por cierto, es la solución adoptada por la Ley catalana de incompatibilidades antes citada y por el art. 17.2 de la Ley 53/1984, singularidad orgánico-funcional de la institución universitaria que se imponen por la necesidad de salvaguardar su peculiar régimen de autonomía, constitucionalmente reconocido.

## VII

Procede a continuación señalar las objeciones puntuales al articulado del Anteproyecto que no hayan tenido acomodo en el cuerpo del dictamen, sin perjuicio de hacer las oportunas referencias a los Fundamentos del mismo.

-- Arts. 1 y 2. Es objetable la inclusión entre los altos cargos de la Administración autonómica del Presidente y miembros del Consejo Consultivo de

Canarias, que, de conformidad con la legislación aplicable -arts.7.c), Ley 1/1983 y 4.1 de la Ley 4/1984- son altos cargos de la Comunidad Autónoma, no de su Administración, sin perjuicio de observarse asimismo que tal pretensión reguladora, en cuanto afecta a las Leyes institucionales del Gobierno y del Consejo Consultivo, no es conforme al Ordenamiento jurídico, por las razones explicitadas en los Fundamentos III y IV de este Dictamen.

Esta confusión entre la Administración autonómica y la Comunidad Autónoma en la que aquélla se integra, conduce a resultados posiblemente no deseados por él, significándose que -por la homologación indicada- tales resultados en cualquier caso, son contrarios al Ordenamiento. Vid. arts.6; 8.3; y disposición adicional cuarta, 1 y 2.

-- **Art.3.** La ordenación sistemática de dicho precepto debería ser, precisamente, la contraria a la que actualmente presenta.

-- **Art.4.** Parece ser que la expresión "salvo los autorizados en esta Ley" hace referencia a la disposición adicional cuarta del Anteproyecto que regula a efectos de declaración de compatibilidad las actividades "de interés público". Si no fuera así, no se entiende la excepción contenida en este artículo. Esta regulación se contiene asimismo en el art. 3 de la Ley 53/1984, que permite la compatibilidad de actividades públicas, cuando en éstas concurren el "interés público" definido reglamentariamente, interés público que a nivel autonómico parece estar delimitando la mencionada disposición adicional.

-- **Art.5.** No se entiende bien la causa, en apariencia innecesaria, de incluir las empresas públicas o el calificativo de "institucional" que se adiciona a los otros del referido sector público, como si en éste existiese todavía un espacio vacío que hubiera de cubrirse con el uso de ambos términos.

-- **Art.6.** Dado que los altos cargos que se reconocen en el Anteproyecto no son todos de la Administración autonómica estrictamente, pues se afecta a miembros de ciertas instituciones autonómicas, para mantener su coherencia interna -aunque errónea- el Anteproyecto debiera incluir una referencia a los "órganos estatutarios o de relevancia estatutaria". En cualquier caso, es coherente con la idea que el Consejo ha tratado de plasmar en este Dictamen la exclusión que la regulación propuesta hace de los mencionados órganos, pues, como se ha intentado poner de manifiesto reiteradamente, las cuestiones que afecten al estatuto personal de los

miembros de aquéllos debieran tener su ubicación normativa en sus propias Leyes reguladoras.

-- **Art.8.** Es de dudosa concreción técnica, pues de su tenor resulta - posiblemente en contradicción con los fines perseguidos- que no son incompatibles ciertas titularidades o pertenencias que se mencionan en la norma, sino tan sólo su ejercicio; o que, a la vista del apartado 1 de este precepto, no sería compatible para los titulares de altos cargos la actividad profesional propia de su titulación o aptitud personal que no fuese remunerada, o la remunerada que no fuese la propia de la aptitud del cargo, o incluso, la remunerada en esas condiciones que se realizara mediante persona interpuesta.

En su apartado 4, se introduce el calificativo de "total" cuando el adecuado a utilizar debiera ser "individual".

En cualquier caso, es de esperar que la expresión "convencionalmente" que aparece en el art. 8.3 y 4 -así como, por ejemplo, en el 9.a)- sea debida a una mera errata y que, en realidad, el término a utilizar sea "concesionalmente", puesto que este es el que encaja lógicamente en la regulación proyectada, pues contrato y convención tienen similar significado jurídico y, a mayor abundamiento, en caso contrario se exceptuaría de las reglas de incompatibilidades a establecer al concesionario.

-- **Arts.11 y 12.** Su regulación es insuficiente en cuanto que deja sin aclarar -ni siquiera mediante oportunas remisiones a normas reglamentarias que disipen dudas o confusionismos al respecto- importantes aspectos de las cuestiones que ordenan, cuales son la concreta tramitación que habrá de seguirse por el Gobierno y los interesados en relación con las declaraciones de situaciones de incompatibilidad, la necesidad de que éstas sean razonadas y demostradas, o los particulares efectos del eventual cese de los afectados.

-- **Art.15.** Parece técnicamente incorrecto afirmar en su nº 3 que el complemento específico de un puesto se otorga indefectiblemente por ser incompatible, puesto que son conceptos diferentes que no tienen que ir forzosamente unidos: un puesto puede ser declarado incompatible y no tener atribuido complemento específico. Dicho de otro modo, una cosa que es no quepa la compatibilidad del personal que ocupe puestos que tienen asignados complementos específicos, cualesquiera que éstos sean, salvo excepciones, y otra muy distinta es

que advierta de la posibilidad de negar aquélla al personal cuando, habiéndose otorgado un cierto complemento específico a los puestos que ocupan, éstos ya son incompatibles por definición o que, declarada la incompatibilidad de un puesto, ha de asignarse necesariamente un complemento específico al mismo.

-- **Disposición adicional cuarta.** Vid comentario al art. 4.

-- **Disposición adicional quinta.** Técnicamente, esta disposición adicional no configura un supuesto de incompatibilidad -desde el momento en que el afectado por la norma ya no ostenta cargo público alguno, por haber cesado-, sino una prohibición legal. Por ello, sería más correcto utilizar la expresión "no podrán", en lugar de "serán incompatibles", en su nº 1. Igual consideración cabe hacer respecto a su nº 4, que debiera decir "los afectados por esta prohibición legal".

En lo que atañe a su nº 2, es objetable la previsión de que la resolución administrativa que declare incumplido el deber de abstención que se regula en esta disposición adicional se pronuncie sobre las responsabilidades civiles y penales, pronunciamientos que, en su caso, corresponderían a los Tribunales de justicia, previa puesta en conocimiento del Ministerio Fiscal -en el último caso- de los hechos presuntamente punibles. Lo que sí podría hacer el legislador autonómico es que constatado el incumplimiento del deber legal que se articula en la presente disposición se comunicará al infractor tal circunstancia, requiriéndole la devolución de la indemnización, sin perjuicio de las responsabilidades de otro tipo a que hubiere lugar.

Por último, el tratamiento uniformador que el Anteproyecto realiza de las instituciones autonómicas conduce a resultados posiblemente no queridos por el redactor de la norma que se propone, pues del nº 2 de esta disposición adicional parece resultar que la inhabilitación que se pretende articular sólo afecta a la ocupación de cargos públicos de la "Administración autonómica", con lo que parece excluirse a los cargos existentes en las demás instituciones autonómicas, que, obviamente, no son Administración.

## C O N C L U S I O N E S

1. La Comunidad Autónoma ostenta competencias suficientes para poder articular una iniciativa legislativa como la expresada en el Anteproyecto sometido a dictamen, pudiendo incluso afirmarse que las posibilidades normadoras que el Ordenamiento reconoce a nuestra Comunidad rebasan las contempladas por una iniciativa que no sólo no afecta a ciertos colectivos, sino que además se ejerce limitadamente respecto de otros.

2. La regulación propuesta efectúa un tratamiento inapropiado de algunas de las instituciones de la CAC, particularmente al considerar que forman parte de la Administración autonómica los miembros de órganos de relevancia estatutaria que, obviamente, no ostentan ni pueden ostentar aquella condición. Esta circunstancia se advierte, de una u otra forma, en varios preceptos del Anteproyecto (Vid. arts.1; 6; 8.3 y disposición adicional cuarta, 1 y 2).

3. La especial fuerza formal pasiva de las Leyes institucionales no se refleja, cuestionablemente, en el Anteproyecto -según se ha razonado en el Fundamento II de este Dictamen y, de manera puntual, en el Fundamento V-. Asimismo, y en lo que concierne a su orientación homogenizadora, aquél debiera poner especial cuidado en ajustarse a los límites que resultan de las singularidades inherentes a la específica función realizada por los diferentes órganos de la estructura institucional autonómica por él concernidos.

4. La configuración de una eventual incompatibilidad sobrevenida del Presidente del Gobierno como un supuesto de quiebra de la relación fiduciaria que le liga a la Cámara Parlamentaria, no se corresponde con el carácter de esta relación. Por otra parte, ello pugna con la protección que el Estatuto dispensa a la autonormatividad parlamentaria, siendo asimismo objetable, por idéntico motivo, la derogación por el Anteproyecto de las incompatibilidades de los miembros de la Cámara a que se refiere la Ley autonómica 3/1987 de 3 de abril, según se expresa en el Fundamento V.