

Id Cendoj: 28079130032010100167
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 3
Nº de Recurso: 3856/2007
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: EDUARDO ESPIN TEMPLADO
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

REQUERIMIENTO DEPARTAMENTO HACIENDA VASCO A CAJA DE AHORROS GUIPÚZCOA Y SAN SEBASTIÁN: IMPUGNACIÓN POR BANCO DE ESPAÑA POR INVADIR SUS COMPETENCIAS. Competencias básicas Estado materia ordenación del crédito y banca (art. 149.1.11 CE) en relación con solvencia y seguridad de instituciones de crédito. Competencias CCAA sobre Cajas de Ahorro. Ley de Órganos Rectores de Cajas de Ahorros: Disp. adicional 1ª. Competencia jurisdicción c-a en conflictos de competencia interterritoriales; art. 61.2 LOTC.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cuatro de Mayo de dos mil diez.

VISTO por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Tercera por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación número 3.856/2.007, interpuesto por el GOBIERNO VASCO, representado por el Procurador D. Felipe Juanas Blanco, contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en fecha 17 de mayo de 2.007 en el recurso contencioso-administrativo número 1.440/2.005, sobre requerimiento a la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Guipúzcoa y San Sebastián en relación con inspección de los estados financieros a 30 de septiembre de 2.004.

Es parte recurrida el BANCO DE ESPAÑA, representado por el Procurador D. Eduardo Codes Feijoo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- En el proceso contencioso-administrativo antes referido, la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictó sentencia de fecha 17 de mayo de 2.007, estimatoria del recurso promovido por el Banco de España frente al requerimiento a la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Guipúzcoa y San Sebastián, efectuado en fecha 4 de abril de 2.005 por el Director de Finanzas del Departamento de Hacienda y Administración Pública del Gobierno Vasco, para que realizase determinadas actuaciones en relación con el Informe de inspección realizado a los estados financieros dicha Caja de Ahorros a 30 de septiembre de 2.004; asimismo, el recurso se dirige contra el acuerdo del Gobierno Vasco de 12 de julio de 2.005 por el que se rechaza el requerimiento efectuado en fecha 15 del mes anterior por el Banco de España al citado Departamento autonómico de Hacienda para que anulara o revocara y dejara sin efecto el requerimiento realizado anteriormente a la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Guipúzcoa y San Sebastián en los extremos en que el mismo invadía las competencias del Banco de España.

La parte dispositiva de la sentencia dice así:

"Que desestimando la causa de inadmisibilidad alegada por la representación de la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco, y estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal del Banco de España debemos anular los apartados 3, 4.a) b) c) y d), y las letras a) b) c) y d) de la sección "Otras observaciones" del apartado 4 del requerimiento remitido a Guipúzcoa Donostia Kutxa por el Director de Finanzas-Departamento de Hacienda y Administración Pública del Gobierno Vasco de fecha 28 de febrero de 2.005. Sin que proceda expresa imposición de las costas causadas."

SEGUNDO .- Notificada dicha sentencia a las partes, la Administración demandada presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en providencia de la Sala de instancia de fecha 18 de junio de 2.007 .

TERCERO .- Recibidas las actuaciones tras haberse efectuado los emplazamientos, se ha concedido plazo al Letrado del Servicio Jurídico de la Comunidad Autónoma del País Vasco para que manifieste si sostiene el recurso, habiendo presentado en el dicho plazo el escrito por el que interpone el mismo, y que aparece articulado en los siguientes motivos:

- 1º, formulado al amparo de los apartados 1.a) y d) del *artículo 88 de la Ley 29/1998, de 13 de julio* , reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, al no haberse apreciado la *causa de inadmisibilidad del artículo 69 .a)* de la misma norma, y

- 2º, que se basa en el *apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley* jurisdiccional, por infracción de la *Disposición Adicional Primera de la Ley 31/1985, de 2 de agosto, de Regulación de las Normas Básicas* sobre Órganos Rectores de las Cajas de Ahorros; del *artículo 43 bis de la Ley 16/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito*; de la *Ley 13/2994, de 1 de junio, de Autonomía del Banco de España* ; de la *Ley 13/1985, de 25 de mayo* , de coeficientes de inversión, recursos propios y obligaciones de información de los intermediarios financieros.

Termina su escrito suplicando que se dicte sentencia por la que se case y anule la recurrida, dictando en su lugar otra por la que se declare, con carácter principal, la estimación de la causa de inadmisibilidad alegada por el Gobierno Vasco de falta de jurisdicción del orden contencioso-administrativo, o, con carácter subsidiario, la conformidad a derecho de los apartados 3, 4.a), b), c) y d), y las letras a), b), c) y d) de la sección "Otras observaciones" del apartado 4 del requerimiento remitido a Gipuzkoa Donostia Kutxa por el Director de Finanzas-Departamento de Hacienda y Administración del Gobierno Vasco de fecha 28 de febrero de 2.005.

El recurso de casación ha sido admitido por providencia de la Sala de fecha 8 de mayo de 2.008 .

CUARTO .- Personado el Banco de España, su representación procesal ha presentado escrito de oposición al recurso de casación, suplicando que se dicte sentencia por la que se declare la inadmisibilidad del mismo o, subsidiariamente, su desestimación.

QUINTO .- Por providencia de fecha 3 de febrero de 2.010 se ha señalado para la deliberación y fallo del presente recurso el día 20 de abril de 2.010, en que han tenido lugar dichos actos.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Espin Templado, Magistrado de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Objeto y planteamiento del recurso de casación.

El Gobierno vasco impugna en casación la Sentencia dictada el 17 de mayo de 2.007 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que estimó el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Banco de España contra el Informe de Inspección realizado por el Departamento de Hacienda y Administración Pública del Gobierno autonómico a los estados financieros de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Guipúzcoa y San Sebastián a 30 de septiembre de 2.004, por el que se requería a la entidad financiera la realización de determinadas actuaciones.

El recurso de casación se articula mediante dos motivos. En el primero de ellos, amparado en los apartados 1.a) y d) del *artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción* , se alega la infracción del *artículo 69.a) de la Ley de la Jurisdicción* , por no haberse apreciado la concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el citado *precepto*. El *segundo* motivo se basa en la infracción de diversos artículos de la Ley de regulación de las Normas Básicas sobre órganos Rectores de las Cajas de Ahorro (*Ley 31/1985, de 2 de agosto*); la Ley de Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito (*Ley 26/1988, de 29 de julio*); la Ley de Autonomía del Banco de España (*Ley 13/1994, de 1 de junio*); y la Ley de Coeficientes de Inversión, Recursos Propios y Obligaciones de Información de los Intermediarios Financieros (*Ley 13/1985, de 25 de mayo*); infracciones que se deberían a no haber reconocido la competencia de la Administración vasca a efectuar la inspección realizada a la Caja de Ahorros de Guipúzcoa y San Sebastián en los términos en que se llevó a cabo.

SEGUNDO .- Sobre la Jurisdicción competente para conocer del asunto.

Considera el Gobierno recurrente que la Sala juzgadora debía haber apreciado la causa de inadmisión contemplada en el *artículo 69.a) de la Ley* jurisdiccional, porque el litigio constituye en realidad un conflicto de competencias que corresponde promover al Estado ante el Tribunal Constitucional, ya que la acción ejercida por el Banco de España estaba destinada a determinar si la actuación administrativa del Gobierno vasco entraba dentro de su titularidad competencial; constituía, por tanto, una *vindicatio potestatis* que corresponde resolver al Tribunal Constitucional, ya que a la Jurisdicción contencioso administrativa le corresponde exclusivamente el enjuiciamiento de los vicios de incompetencia dentro de la esfera de la legalidad, pero no los directamente fundados en el bloque de constitucionalidad, como aquí sucede.

En primer lugar hay que señalar que la parte recurrente funda el motivo en dos distintos *apartados del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción*, lo que contradice las previsiones de la Ley jurisdiccional, según jurisprudencia reiteradamente señalada por esta Sala, de que los motivos han de fundarse de forma separada en apartados distintos del indicado *precepto*, pues *cada uno* de dichos apartados tiene una distinta naturaleza y objetivo. En el presente caso, no obstante, se puede prescindir de esta infracción formal puesto que toda la argumentación del motivo se encamina a argumentar la falta de jurisdicción del tribunal contencioso administrativo para enjuiciar el litigio, que según la parte constituye un conflicto de competencia que corresponde resolver únicamente al Tribunal Constitucional, esto es, se denuncia una infracción que se corresponde con el *apartado 1.a) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción*.

Sobre esta cuestión, tras reproducir diversas Sentencias del Tribunal Constitucional y de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, así como las posiciones de las partes, la Sentencia recurrida se pronuncia en los siguientes términos:

" Segundo.- Incompetencia de jurisdicción.

[...]

En el supuesto que ahora nos ocupa, el Letrado de los Servicios Jurídicos de la Comunidad Autónoma sostiene que concurre la causa de inadmisibilidad de incompetencia de jurisdicción, porque se está suscitando un conflicto positivo de competencia. Es claro que el Banco de España no estaría legitimado para formular un conflicto positivo de competencia, para el que únicamente estaría legitimado el Gobierno. De prosperar la tesis sostenida por el Letrado de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Comunidad Autónoma habría que asumir que el Banco de España no estaría legitimado para sostener la pretensión de anulación de las actuaciones de inspección de la Caja de Ahorros, realizadas por la Consejería de Hacienda y Finanzas del País Vasco, basándose en el argumento de que se ha incurrido en un exceso competencial por parte de la Comunidad Autónoma, invadiendo competencias exclusivas del Estado que están encomendadas al propio Banco de España. Es una obviedad afirmar que el Banco de España no es la entidad inspeccionada, y que interpone el presente recurso porque considera que en la actuación inspectora (más concretamente, en el requerimiento) realizada por el correspondiente Departamento de la Comunidad Autónoma del País Vasco, ha existido una extralimitación y una correlativa invasión de las funciones inspectoras encomendadas al Banco de España.

Debemos indicar que por esta Sala se han venido manteniendo distintas posiciones. Así p.e. la STSJPV Sección Primera núm. 815/04, de 30.11.05 estimó la causa de inadmisibilidad de incompetencia de jurisdicción, en un recurso interpuesto por una asociación medioambiental contra una Orden del Departamento de Transportes y Obras Públicas que se sustentaba exclusivamente en la falta de competencia de la Administración autonómica para planear y ejecutar la obra. Esta Sección ha venido manteniendo una posición favorable a la yuxtaposición de la que son exponente la STSJPV núm. 711/03 de 30.9.03, y la más reciente STSJPV núm. 323/07, de 2 de mayo de 2007 (rec. núm. 1345/05), sustentadas en STS 28.7.99, 11.10.99, 2.11.99, 27.6.02, cuyo criterio favorable a la yuxtaposición de jurisdicciones se asume por esta Sección.

Como resulta de las sentencias a las que nos hemos referidos existe una línea jurisprudencial en el Tribunal Supremo favorable a las tesis no monopolísticas, El ATC 1.2.06, parcialmente transcrito, ciñe la especificidad del conflicto positivo de competencias, frente a otras posibles vías jurisdiccionales, en línea con el concepto "conflicto positivo de competencias" (STC 29.11.83), resultando característico del concepto la declaración de la titularidad de la competencia, la fijación del orden competencial, más allá del caso concreto origen del conflicto. En el supuesto que nos ocupa el Banco de España cuestiona la actuación de la Comunidad Autónoma, en defensa de las funciones que tiene encomendadas por la D.A.1ª de la Ley 1/85, pero no ejerce una "vindicatio potestatis", una pretensión dirigida a obtener la declaración de la titularidad

de una competencia determinada como exclusiva del Estado. Más limitadamente se trata de controlar si las actuaciones inspectoras controvertidas se refieren o no a materias competencia del Estado (apartado primero de la D.A.1ª), sin que resulte cuestionado el orden competencial mismo. Como hemos expuesto el Banco de España tiene personalidad jurídica propia, y plena capacidad pública y privada, lo que en el criterio de la Sala le legitima para cuestionar la actuación administrativa impugnada, en defensa del ejercicio de las funciones que tiene legalmente atribuidas. No puede dejar de observarse que en materia de inspección la DA la de la *Ley 31/85* contempla que el Banco de España suscriba convenios con las Comunidades Autónomas, lo que refleja suficientemente el ámbito de autonomía del Banco de España.

Estima por ello la Sala que procede desestimar la incompetencia de jurisdicción sostenida por la Administración demandada." (fundamento jurídico segundo *in fine*)

Tiene razón la Sala de instancia y debe desestimarse el motivo. La competencia en el presente asunto de esta Jurisdicción contencioso administrativa ha de afirmarse de manera indubitada tanto por razones positivas -el acto impugnado es susceptible de recurso contencioso administrativo- como negativas -la posibilidad de el que litigo fuese también conocido mediante un conflicto constitucional de competencias no hace desaparecer la competencia de esta Jurisdicción-. En definitiva, se produce una concurrencia competencial entre la Jurisdicción contencioso administrativa y constitucional que, con las precisiones que haremos, está directamente contemplada en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y admitida de forma consolidada por la jurisprudencia tanto del propio Tribunal Constitucional como de esta Sala.

Desde la perspectiva positiva, no cabe duda de que el acto impugnado constituye una actuación administrativa realizada por el Departamento de Hacienda y Administración Pública de la Consejería de Hacienda y Finanzas del Gobierno vasco, comprendida en el *artículo 1, apartados 1 y 2.b) de la Ley de la Jurisdicción* . En consecuencia, dicha actuación puede ser impugnada ante los Tribunales de esta Jurisdicción contencioso administrativa por cualesquiera razón que determine su no conformidad a derecho, sea dicha razón de ilegalidad *sensu stricto* -entre las que se cuentan la incompetencia para dictar el acto controvertido-, o de inconstitucionalidad, pues la contradicción con la Norma suprema determina, por virtud de su carácter jurídico y la consiguiente vinculación a ella de los Tribunales ordinarios, la nulidad de cualquier actuación administrativa. Pese a las afirmaciones del Gobierno recurrente, ningún precepto legal de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa ni de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional contradice la atribución competencial antedicha.

Desde una perspectiva negativa, la previsión *constitucional de los conflictos de competencia por parte del artículo 161.1 .c)* de la Constitución, desarrollado en los dos primeros capítulos del Título IV de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, no suprime dicha competencia. Antes al contrario, la da por supuesta cuando el *artículo 61.2 de la citada Ley Orgánica* del Tribunal Constitucional establece que el planteamiento de un conflicto de competencias ante el Tribunal Constitucional determina la suspensión de cualquier proceso en el que estuviese impugnado el acto sometido al conflicto hasta la decisión del Tribunal Constitucional, previsión que presupone la existencia de una concurrencia jurisdiccional de competencias en los supuestos de imputación a una actuación administrativa de un vicio de incompetencia entre órganos administrativos del Estado y de las Comunidades Autónomas. Concurrencia en la que, eso sí, prevalece el juicio del Tribunal Constitucional en cuanto garante último del orden constitucional de competencias.

Tampoco desde la perspectiva de la pretensión que se deduce y de la *causa petendi* puede objetarse el conocimiento del acto impugnado en este proceso por parte de la Jurisdicción contencioso administrativa. Dice el Gobierno vasco recurrente que el litigio presupone una *vindicatio potestatis* que sólo se puede residenciar ante el Tribunal Constitucional, así como que ante la jurisdicción contencioso administrativa sólo se puede reclamar en casos de incompetencia de legalidad, mientras que la determinación de la competencia de conformidad con el bloque de constitucionalidad correspondería en exclusiva a la jurisdicción constitucional. Sin embargo, el Banco de España, al impugnar el requerimiento efectuado por la Consejería de Hacienda vasca a la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Guipúzcoa y San Sebastián, no pretende un mero reconocimiento en abstracto de una competencia propia, único supuesto en el que podría tener encaje, en su caso, la objeción de admisibilidad del Gobierno vasco, sino que se pretende la anulación de un concreto acto administrativo por haber sido dictado ilegalmente fuera de su competencia, y aunque esta pretensión requiera un pronunciamiento sobre la competencia de los litigantes de acuerdo con el conjunto del ordenamiento jurídico, ni la pretensión ni la causa de pedir están excluidas, como ya se indicó antes, del conocimiento de la Jurisdicción contencioso administrativa.

Lo dicho anteriormente ha sido claramente establecido ya por la jurisprudencia de esta Sala, de conformidad con la jurisprudencia emanada del propio Tribunal Constitucional, jurisprudencia que en uno y otro caso están recogidas en la Sentencia de instancia. En cuanto a la jurisprudencia de esta Sala, es suficiente con remitirnos a la Sentencia de 27 de junio de 2.002 (RC 836/1998), citada por el Tribunal de

instancia y que justifica con amplitud la competencia de esta Jurisdicción en litigios competenciales interterritoriales. Y en lo que respecta a la abundante jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre los conflictos de competencia interterritoriales baste señalar que en ningún caso se ha pronunciado en sentido contrario a la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa para conocer de los vicios de incompetencia interterritorial que pudieran afectar a cualesquiera actos o disposiciones administrativas, sino que siempre se ha encaminado a afirmar su propia capacidad para determinar el orden constitucional de competencias en aplicación de la Constitución, Estatutos de Autonomía y demás leyes atributivas de competencias, función que indiscutiblemente le corresponde como supremo intérprete de la Constitución. Lo que no obsta tampoco, por lo demás, a que esta Jurisdicción se pronuncie sobre la interpretación de dicho orden de competencias cuando ello sea preciso, si bien como es evidente, con sujeción a lo dicho anteriormente por el Tribunal Constitucional, cuyos pronunciamientos además prevalecerán en caso de discrepancia con lo que pudieran haber dicho previamente los Tribunales de esta Jurisdicción.

Así pues, ningún óbice puede ponerse al conocimiento del presente pleito por parte de los Tribunales de esta Jurisdicción contencioso administrativa, lo que determina la desestimación del primer motivo del recurso de casación.

TERCERO .- Sobre la competencia en materia de ordenación y disciplina de las entidades de crédito.

En el segundo motivo, referido a la cuestión de fondo, la parte recurrente sostiene que la actuación inspectora realizada por el Departamento de Hacienda y Administración Pública del Gobierno vasco a la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Guipúzcoa y San Sebastián es conforme con las normas constitucionales y estatutarias atributivas de competencias, en particular con la *disposición adicional primera de la Ley* de normas básicas sobre Órganos Rectores de las Cajas de Ahorro (*Ley 31/1985, de 2 de agosto*); el *artículo 43.bis de la Ley de Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito* (*Ley 26/1988, de 29 de julio*); así como con otras leyes más específicas como la Ley de Autonomía del Banco de España (*Ley 13/1994, de 1 de junio*) o la Ley de Coeficientes de Inversión, Recursos Propios y Obligaciones de Información de los Intermediarios Financieros (*Ley 13/1985, de 25 de mayo*). Leyes y preceptos que, en consecuencia, habrían sido infringidos por la Sentencia recurrida al estimar ésta la pretensión anulatoria deducida por el Banco de España.

La Sala de instancia, tras exponer la tesis central del órgano regulador demandante y referirse a la jurisprudencia constitucional sobre las competencias del Estado en la materia, afirma lo siguiente al respecto:

"[...]

De lo hasta aquí expuesto resulta, por tanto que:

1. - La D.A.1ª de la *Ley 31/85, en su apartado primero*, se interpreta entendiendo que las funciones encomendadas al Banco de España, en materia de inspección y control (actos de ejecución), corresponden al Banco de España, por tratarse de materias competencia del Estado, cuando afectan a: a) *el sistema monetario, divisas, cambio y convertibilidad según el art. 149.1.11*; b) *se refieran a supuestos que deban ser consideradas como base de la ordenación del crédito o como bases de la planificación general de la actividad económica o elementos de la coordinación de esa planificación general*.

2. - En cuanto al contenido de la competencia "base de la ordenación del crédito" incluye aspectos puramente ejecutivos cuando se "*encuentren afectados directamente intereses supraautonómicos, o porque se trate de decisiones y actuaciones que trascienden del caso particular y de las situaciones concretas afectadas dada la interdependencia de éstas en todo el territorio nacional o, en fin, cuando el acto de ejecución comporte, por necesidad intrínseca de la materia, márgenes tan amplios de discrecionalidad que sólo pueda ser adoptado por instancias que no tengan a su cuidado intereses peculiares distintos a los puramente generales*".

Respecto a qué se entiende por bases de la ordenación del crédito (competencia exclusiva del Estado- *art. 149.1.11ª CE*) la jurisprudencia constitucional se ha pronunciado, entre otras, en STC 1/82 de 28 de enero (Pte. Sr. Tomás y Valiente), STC 135/1992 de 5 de octubre (Pte. Sr. Mendizábal Allende), STC 235/1999 de 15 de diciembre (Pte. Sr. Cachón Villar). El F.J-11 de la STC 235/99 examina la constitucionalidad de la *Disposición Adicional Primera apartado 4 párrafo segundo de la Ley 13/94 de 14 de abril (Corresponderá al Banco de España el control e inspección de todos los establecimientos financieros de crédito, y su inscripción en el registro que se creará al efecto)* concluyendo que: *el párrafo segundo del apartado cuarto de la Disposición adicional primera, en cuanto atribuye al "Banco de España" el control y supervisión de todos los establecimientos financieros de crédito, no es contrario al orden constitucional de*

distribución de competencias en la materia . Y en las ya citadas STC 49/88 y 96/96 . Así se ha establecido que corresponde al Estado fijar los coeficientes obligatorios de inversión en activos calificados, y la determinación de los valores públicos cuya adquisición se considere computable (STC 5.10.92) ; las disposiciones consistentes en fijar ciertos porcentajes o coeficientes obligatorios sobre los recursos ajenos depositados en las Cajas que deben invertir éstas en la adquisición de fondos públicos, el control de la cantidad de dinero bancario por su incidencia en la cantidad total de dinero existente (STC 28.1.82) ; la determinación de un orden de preferencia de suscripción de valores computables en el coeficiente de fondos públicos; la distribución de resultados y acumulación de excedentes; el coeficiente de préstamos de regulación especial (STC 28.1.82) ; carecer de contabilidad o llevarla con irregularidades que impidan conocer la situación patrimonial o financiera de la entidad; el incumplimiento de los límites de riesgos u otras limitaciones cuantitativas al volumen de determinadas operaciones, y el incumplimiento de las normas sobre información contable y financiera; la preservación de la solvencia de las entidades de crédito, el incumplimiento de los coeficientes de caja, el coeficiente de recursos propios o de las reservas obligatorias y provisiones para insolvencias (STC 30.5.96) ; la salvaguarda de los niveles mínimos de recursos propios en relación con las inversiones realizadas y los riesgos asumidos, así como la intangibilidad de los límites máximos a las inversiones en inmuebles y otros activos en función de aquellos recursos propios (STC. 5.10.92)

El apartado tres de la D.A.1ª de la LORCA, antes transcrito, establece que "en materia de disciplina e inspección el Banco de España podrá establecer Convenios con las Comunidades Autónomas". A este precepto se refiere, asimismo, el *art. 43.5 de la Ley 26/88 de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito (5. Lo dispuesto en este artículo se entiende sin perjuicio de las competencias que tengan atribuidas las Comunidades Autónomas y de lo que resulte de los Convenios entre el Banco de España y las Comunidades Autónomas a que se refiere la disposición adicional primera, núm. 3, de la Ley 31/1985, de 2 de agosto , sobre Órganos Rectores de las Cajas de Ahorro. En todo caso, la inscripción en los correspondientes registros del Banco de España será indispensable para que las entidades a que se refiere este artículo puedan desarrollar sus actividades* (en términos similares el *art. 43.bis 8 de la Ley 26/88* introducido por *Ley 3/94 de 14 de abril*). Sin embargo, no se está en el supuesto ya que no consta que se haya suscrito ningún convenio al amparo del apartado tres de la D.A.1ª de la LORCA."

[...] (fundamento jurídico tercero)

Asimismo, tras exponer las argumentaciones del Gobierno vasco en su contestación a la demanda y más jurisprudencia constitucional en relación con dichas alegaciones, afirma:

"[...]

En todo caso, lo relevante en los términos en que se plantea el objeto del debate, en el que no se niega, obviamente, la potestad inspectora del Banco de España, es determinar en qué sustenta la Administración demandada su posición para afirmar su propia competencia en materia de inspección de las Cajas de Ahorros, en los términos en que la ha ejercido.

Se alega, en primer lugar, el *art. 3 de la LCA (Ley de Cajas de Ahorros de Euskadi - Ley 3/1991* modificada por *Ley 3/2003 de 7 de mayo*) que dice textualmente; " *La Comunidad Autónoma de Euskadi, en el marco normativo que resulte de aplicación, ejercerá las funciones de protectorado y control público de las cajas de ahorro de acuerdo con los siguientes principios:*

a) Favorecer la realización de toda clase de actividades que contribuyan a incrementar el desarrollo económico y social.

b) Vigilar el cumplimiento de su función económica y social, de forma que realicen una adecuada política de administración e inversión del ahorro y de distribución de sus excedentes.

c) Supervisar la gestión inversora de las cajas, orientando en materia de obra benéfico-social las principales necesidades y prioridades.

d) Promover las relaciones de las cajas con las instituciones públicas, a efectos de creación y mantenimiento de obras de carácter benéfico-social y cultural.

e) Garantizar el cumplimiento de los principios de democratización, profesionalización, independencia y transparencia en la elección, composición y funcionamiento de sus órganos de gobierno.

f) proteger los derechos e intereses de los clientes de las cajas de ahorros.

g) *Vigilar el cumplimiento por las cajas de ahorros de las normas de ordenación y disciplina aplicables a las entidades de crédito* .

De estos principios que se contienen en la LCA, se extrae en el escrito de contestación a la demanda con una argumentación voluntarista que se confieren competencias de inspección a la Comunidad Autónoma, aun en materias que sean competencia exclusiva del Estado. Se trata de una interpretación que ni siquiera resulta del texto de la norma, y que llevaría necesariamente a su cuestionamiento en sede *constitucional, puesto que se confrontaría con la D.A.1ª de la Ley 31/85 de 2 de agosto* . El resto de la argumentación sustentada en la LCA intenta extraer la consecuencia de que, dadas las competencias que tiene la Comunidad Autónoma respecto de las Cajas de Ahorros, hay que presuponer que tiene también la de inspección de las Cajas de Ahorros. Se obvia en esta argumentación la normativa básica.

En relación con la normativa estatal, la tesis sustentada por la Comunidad Autónoma, se apoya en la *Ley 13/1985 de 25 de mayo* (como ya hiciera el informe que sustentó el Acuerdo del Gobierno Vasco). Se cita el *art. 9 de la Ley 13/85 de 25 de mayo de "Coeficientes de Inversión, Recursos Propios y Obligaciones de Información de los intermediarios Financieros"*, en la redacción dada por la *Ley 62/2003 que modificó el apartado 1* ; y en la redacción dada por la *Ley 5/2005 de 22 de abril a los apartados 2.1 y 3* . La modificación de estos dos apartados es posterior a la actuación inspectora (el Banco de España recibió la comunicación del Viceconsejero de Hacienda y Finanzas el 19 de abril de 2005). El *párrafo segundo del apartado 2 del art. 9 se modificó por la Ley 13/1992 de 1 de junio* (*Cuando de las relaciones económicas, financieras o gerenciales de una entidad de crédito con otras entidades quepa presumir la existencia de una relación de control en el sentido indicado, sin que las entidades hayan procedido a la consolidación de sus estados contables, el Banco de España, así como las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus competencias, podrán solicitar informaciones a esas entidades o inspeccionarlas, a los efectos de determinar la procedencia de la consolidación*). Al contestar al requerimiento efectuado por el Banco de España, el Acuerdo del Gobierno se sustentó también en este precepto. Pero el ámbito del precepto no es extrapolable más allá de lo que en el mismo se establece. O dicho de otra forma, el que la comunidad Autónoma pueda ejercer funciones de inspección, cuando le han sido atribuidas, en el ámbito de sus competencias, y cuando concurre el elemento de conexión territorial, no significa que pueda ejercer las mismas potestades de inspección que el Banco de España, en materias cuya competencia exclusiva corresponde al Estado. En el escrito de contestación a la demanda se trata de amparar en este precepto la concreta actuación referida al Banco de Madrid. Pero ni siquiera en este supuesto resulta amparada la actuación inspectora, puesto que el *art. 9.2* señala los límites de la inspección, a los efectos de determinar la procedencia de la consolidación cuando se presume la existencia de una relación de control en el sentido indicado en el *art. 9* , sin que las entidades hayan procedido a la consolidación de sus estados contables, supuesto que no consta que concurra en el caso concreto, en el que el Banco de Madrid, es una filial que actúa fuera del ámbito territorial del País Vasco, y cuyo control desde la perspectiva de solvencia y estabilidad en lo que pueda afectar a la Caja de Ahorros de Guipúzcoa, como matriz, corresponde, como se sostiene por el Banco de España, al mismo." (fundamento jurídico tercero *in fine*)

La parte recurrente analiza en el motivo que examinamos los fundamentos de la Sentencia recurrida, y podemos sintetizar su crítica en los siguientes términos: sostiene que las afirmaciones de la STC 235/1999 se circunscriben a un sólo tipo específico de las instituciones de crédito (a los "establecimientos financieros de crédito"); asegura que no es posible entender que la competencia del Estado en la materia abarque todo lo relativo a las funciones de disciplina, inspección y sanción de las entidades de crédito, ni siquiera respecto a la política monetaria, financiera y de solvencia y de seguridad, sino que sólo correspondería ejercer al Estado las funciones ejecutivas de disciplina, inspección y sanción cuando las mismas constituyen bases de la ordenación del crédito o bases de la planificación general de la actividad económica o elementos de la coordinación de la misma (STC 49/1988, de 22 de marzo, f. j. 29): así, la actuación del Gobierno vasco no se refiere a aspectos que tengan una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica y crediticia general ni pueden considerarse, por tanto, actos ejecutivos que tengan carácter básico y correspondan por ello al Estado; como consecuencia de lo anterior la Sala de instancia se equivoca al negar la concurrencia de actividades supervisoras en la materia y rechazar que la Comunidad Autónoma tenga competencia para la función inspectora que ha realizado; discute también la actora que la posibilidad de intervención de la Comunidad Autónoma en materia de inspección y control de las Cajas de Ahorro esté condicionada a la previa existencia de un convenio entre el Banco de España y la Comunidad Autónoma del País Vasco, ya que dicha facultad deriva del bloque constitucional de competencias y, en concreto, de los *artículos 10.26 y 11.2.a) del Estatuto de Autonomía* y, en su desarrollo, la Ley vasca de Cajas de Ahorro (*Ley 3/1991, de 8 de noviembre*), además de las leyes básicas estatales Ley de Regulación de las Normas Básicas sobre Órganos Rectores de las Cajas de Ahorros y Ley de Disciplina e Intervención de las Entidades de Ahorro, así como la *Ley 23/1995* : el desarrollo de las competencias que le atribuye a la Administración vasca la citada Ley autonómica supone la facultad para recibir cualquier tipo de información

sobre la actividad y gestión de las cajas de ahorro y tomar las medidas precisas para el cumplimiento de los fines encomendados; también se confunde la Sala de instancia, afirma la parte recurrente, al trasladar las conclusiones del Tribunal Constitucional sobre la potestad sancionadora a la actividad de supervisión y dirección de la actividad de las cajas de ahorro. Finalmente la representación del Gobierno vasco realiza un examen particularizado de los incisos que han sido anulados por la Sala de instancia, que veremos posteriormente al pronunciarnos sobre dichos incisos.

Pues bien, a la vista de la jurisprudencia constitucional recaída sobre el tema litigioso hemos de confirmar las conclusiones a las que llega la Sala de instancia en relación con la competencia controvertida. En efecto, no cabe duda de que dicha jurisprudencia ha determinado que la ordenación y disciplina, así como la inspección y sanción de las entidades de crédito, incluso en la vertiente de ejecución, esto es, la vigilancia del cumplimiento de las normas de ordenación y la adopción de medidas concretas al objeto de garantizar la solvencia y buen funcionamiento del sistema financiero y que han de ser atendidas por las referidas entidades cuando son requeridas para ello, pertenece al Estado, en concreto al Gobierno y al Banco de España en el marco de sus respectivas competencias, en la medida en que dichas facultades, inclusive las de naturaleza ejecutiva, deben reputarse como bases de la ordenación del crédito, competencia exclusiva del Estado según lo dispuesto por el *artículo 149.1.11* de la Constitución. Así cabe deducirlo de numerosas Sentencias del Tribunal Constitucional entre las que pueden citarse, como hace la Sala de instancia, la STC 235/1999, de 16 de diciembre de 1.999, y las que se recogen en el primero de los párrafos transcritos más arriba -en particular las 49/1988, de 22 de marzo de 1.988, y la 96/1996, de 30 de mayo de 1.996-, que atribuyen al Estado facultades concretas de supervisión y disciplina de las instituciones de crédito. Digamos respecto a la STC 235/1999, que de sus propios términos se deriva que sus conclusiones en lo que aquí importa en relación con las bases sobre ordenación del crédito y banca están claramente referidas, frente a lo que opina la actora, al conjunto de instituciones de crédito.

A partir de la anterior competencia básica estatal es preciso confrontar las alegaciones de la Comunidad Autónoma recurrente formuladas en el segundo motivo del presente recurso en relación con sus propias competencias en la materia, para comprobar si acierta la Sentencia impugnada al anular determinados contenidos del requerimiento formulado por la Administración vasca a la Caja de Ahorros de Guipúzcoa y San Sebastián.

Sostiene en definitiva la parte recurrente, como tesis central de su recurso, su concurrencia competencial en las funciones de supervisión (inspección, disciplina y sanción) de las entidades de crédito, negando que el Estado pueda monopolizar tales funciones. Antes al contrario, afirma el Gobierno vasco, el Estado debe restringir el ejercicio de las mismas exclusivamente a los supuestos en que tengan una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica y crediticia general, pues sólo entonces dichas funciones tienen el carácter básico determinado por los *apartados 11 y 13 del artículo 149.1* de la Constitución respecto de la ordenación del crédito, banca y seguros, y de las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, respectivamente.

Tiene razón el Gobierno vasco en que no corresponden al Estado en exclusiva tales tareas, sino que también le corresponde a él una coparticipación en las mismas, en los términos en que se deduce del Estatuto de Autonomía, las leyes básicas del Estado y el resto de la legislación autonómica y estatal aplicable. Pero también es cierto que lo anterior no lleva a las conclusiones que extrae el Gobierno recurrente. Como pone de relieve la Sentencia recurrida, lo que se discute en el presente litigio no es tanto las facultades del Banco de España cuanto las posibles facultades concurrentes de la Administración autonómica en la supervisión de las Cajas de Ahorro. Ahora bien, no es posible determinar cuáles sean éstas sin delimitar previamente las competencias estatales básicas sobre la materia, pues sólo a partir de ellas pueden definirse las que correspondan a la Administración vasca. Por otra parte, aunque las afirmaciones que se hacen sobre la materia afectan a todas las instituciones de crédito, en la medida de lo posible nos circunscribiremos a las cajas de ahorro, puesto que el supuesto controvertido se refiere a una institución de esta naturaleza.

Pues bien, al amparo de la competencia estatal sobre las bases de la ordenación del crédito y la banca establecida por el *artículo 149.1.11* de la Constitución, la *disposición adicional primera de la Ley de Regulación de las Normas Básicas* sobre Órganos Rectores de las Cajas de Ahorros estipula lo siguiente:

"Primera.

Uno. El Ministerio de Economía y Hacienda y el Banco de España, dentro de sus respectivas competencias, ejercerán las funciones de disciplina, inspección y sanción de las Cajas de Ahorros:

Primero. En las materias que sean competencia del Estado, y en especial las relativas a la política

monetaria, financiera y de solvencia y seguridad.

Segundo. En las actividades de las Cajas de Ahorros realizadas fuera del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de su domicilio social .

Dos. Las Comunidades Autónomas ejercerán las funciones de disciplina, inspección y sanción de las Cajas de Ahorros *con domicilio social* en su territorio, y para las actividades realizadas en el mismo, en las materias que sean de su competencia.

Tres. En materia de disciplina e inspección el Banco de España podrá establecer Convenios con las Comunidades Autónomas."

[*Incisos en cursiva declarados inconstitucionales y nulos por fallo de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 22 marzo núm. 49/1988. Recursos de Inconstitucionalidad núms. 990/1985, 991/1985 y 1007/1985 (acum.)*]

De aquí se deduce, de acuerdo con la jurisprudencia recaída sobre el tema, que estas funciones de disciplina, inspección y sanción -las dos últimas de naturaleza esencialmente ejecutiva-, especialmente en lo que ahora nos atañe, la materia de solvencia y seguridad, sobre las Cajas de Ahorros, corresponden al Gobierno y al Banco de España, dentro de sus respectivas competencias como competencias básicas del Estado. Y en materia de disciplina e inspección, el Banco de España podría celebrar convenios con las Comunidades Autónomas, hay que entender que incluso dentro de las propias competencias del órgano regulador.

Por otra parte, tales funciones estatales le corresponden al Banco de España en virtud de lo dispuesto en el *artículos 7.6 de su Ley reguladora (Ley 13/1994, de 1 de junio, de Autonomía del Banco de España)*, que estipula:

"El Banco de España deberá supervisar, conforme a las disposiciones vigentes, la solvencia, actuación y cumplimiento de la normativa específica de las entidades de crédito y de cualesquiera otras entidades y mercados financieros cuya supervisión le haya sido atribuida, sin perjuicio de la función de supervisión prudencial llevada a cabo por las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus competencias y de la cooperación de éstas con el Banco en el ejercicio de tales competencias autonómicas de supervisión."

Por el contrario, las funciones análogas de las Comunidades Autónomas (disciplina, inspección y sanción) quedan referidas, aparte de a su propio territorio, a una cláusula de remisión a las materias que sean de su competencia. Esta referencia hay que buscarla en los Estatutos de Autonomía, pero interpretada en todo caso a la vista de las referidas competencias básicas estatales. En cuanto a éstas es preciso advertir que la propia Ley de Autonomía del Banco de España, en el precepto antes transcrito, les atribuye a las Comunidades Autónomas "una supervisión prudencial" en el ámbito de sus competencias. Pues bien, el Estatuto de Autonomía del País Vasco atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en relación con las Cajas de Ahorro, según recoge el *artículo 10* , en los términos siguientes:

"Artículo 10 .

La Comunidad Autónoma del País Vasco tiene competencia exclusiva en las siguientes materias: [...]

26. Instituciones de crédito corporativo, público y territorial y Cajas de Ahorro en el marco de las bases que sobre ordenación del crédito y la banca dicte el Estado y de la política monetaria general."

Tal competencia exclusiva ha sido desarrollada por la *Ley vasca 3/1991, cuyo artículo 3* atribuye a la Comunidad Autónoma "en el marco normativo que resulte de aplicación, las funciones de protectorado y control público de acuerdo con los siguientes principios:

"[...] g) vigilar el cumplimiento por las cajas de ahorros de las normas de ordenación y disciplina aplicables a las entidades de crédito".

Competencia que ha de entenderse, evidentemente, con pleno respeto a las competencias básicas delimitadas por la disposición adicional de la Ley de Regulación de las Normas Básicas sobre Órganos Rectores de las Cajas de Ahorros ya reproducida.

De este marco normativo se deduce, por tanto, con claridad que, en defecto de convenio entre el

Banco de España y la Comunidad Autónoma del País Vasco y en materia de solvencia y seguridad de las cajas de ahorro, al Banco de España le corresponden en su integridad las funciones de inspección, disciplina y sanción, y al Gobierno vasco, con respeto de dichas competencias estatales, la de vigilar el cumplimiento por parte de dichas entidades de las normas de las normas de ordenación y disciplina.

Más en concreto esto significa que en el plano de las actuaciones de ejecución de las normas de ordenación y disciplina -cuya aprobación corresponden de forma indisputada al Estado, sea el Gobierno o el Banco de España según la naturaleza de tales disposiciones-, esto es, lo que supone cualquier decisión sobre el cumplimiento de las referidas normas de ordenación y disciplina, así como la aprobación de instrucciones de actuación mediante los correspondientes requerimientos, corresponden sin duda al Banco de España. A la Comunidad Autónoma le correspondería, por su parte, la supervisión de la actuación de las cajas de ahorro, lo que implica la facultad de recabar la información necesaria para valorar dicha actuación, incluso en materia de solvencia y seguridad, pero defiriendo al Banco de España la decisión sobre el cumplimiento o incumplimiento de las referidas normas por parte de las cajas de ahorros y, desde luego, la formulación de los requerimientos de actuación que fuesen pertinentes para asegurar la solvencia y seguridad crediticias de dichas instituciones. A lo sumo, podría entenderse comprendida dentro de esa función de supervisión la formulación de valoraciones y recomendaciones prudenciales sobre el cumplimiento de las referidas normas, pero sin llegar a juicios técnicos sobre su cumplimiento y, menos aún, a formular requerimientos de actuación. Antes bien, dentro del deber de colaboración entre Administraciones Públicas, en caso de considerar precisos tales requerimientos, procedería poner en conocimiento del Banco de España los datos obtenidos y su valoración para que el supervisor adoptase las decisiones oportunas.

CUARTO .- Sobre los incisos anulados por la Sentencia de instancia.

La Sentencia impugnada concluye su examen apreciando el exceso competencial de los incisos del requerimiento efectuado por la Consejería vasca de Hacienda y Finanzas en los siguientes términos:

" **CUARTO.-** Sentado lo anterior debe compartirse el planteamiento impugnatorio en que se sustenta la pretensión anulatoria articulada por el Banco de España. En la demanda (pgs. 38 y ss) se detallan los motivos por los que se cuestionan cada uno de los aspectos del requerimiento por referencia a las competencias sustantivas exclusivas del Estado. Al respecto, en el escrito de contestación a la demanda, se parte de una afirmación que no se comparte por la Sala, cuando se afirma "lo que pretende el Banco de España es arrogarse de forma absoluta y excluyente cualquier tipo de competencia relacionada con la preservación de la solvencia y estabilidad de las cajas de ahorro mediante una interpretación que no tiene amparo ni en el ordenamiento jurídico ni en la jurisprudencia constitucional".

Entrando en cada uno de los apartados concretos del requerimiento, se analiza en primer lugar, en la demanda, el exceso competencial en relación con la supervisión de determinados aspectos referidos a la solvencia de la Caja para el ejercicio de la actividad crediticia. Como se expone por la parte recurrente, es competencia exclusiva del Estado el control y supervisión de la solvencia de una entidad de crédito cuando se refiere a las condiciones de solvencia y cumplimiento de las normas de control y disciplina que deben observar las Entidades de Depósito, por venir referidas al mantenimiento del nivel de recursos mínimos exigidos, la cobertura del coeficiente de recursos propios, la dotación de las provisiones para insolvencias, o el cumplimiento de los límites de la concentración de riesgos; y cuando sea preciso un margen de apreciación que requiera un juicio técnico para tratar de determinar la incidencia de una determinada situación sobre la solvencia de una entidad de crédito, y sobre la estabilidad del sistema crediticio y financiero en su conjunto. Se afirma la vulneración por cuanto la actividad inspectora se extendió a la inspección y control del nivel de recursos propios de la Caja y su suficiencia, la dotación de provisiones para insolvencias, el cumplimiento de los límites sobre concentración de riesgos, valoración de la exposición de la Caja a los riesgos derivados de su actividad, y valoración de los riesgos de la Caja a riesgos derivados de la actividad de sus filiales y sociedades participadas. A este respecto el escrito de contestación a la demanda trata de extraer conclusiones del *art. 1.5 de la Ley 26/88*, y tratando de identificar la potestad inspectora con la obligación que se contiene en la LCA de remitir trimestralmente determinada información, identificación que no puede compartirse. En segundo lugar se trata de sostener que la valoración de estos riesgos no trasciende la concreta entidad, y no afecta al conjunto del sistema crediticio y financiero; la cuestión es que determinar el nivel de incidencia que la situación de una concreta entidad pueda tener en el sistema financiero y crediticio en su conjunto, exige un juicio técnico reservado al Banco de España.

En segundo lugar, en relación con los aspectos del requerimiento relativos a la estabilidad de la Entidad:

a) respecto del cumplimiento del coeficiente de caja, en el escrito de contestación a la demanda se reconoce que es competencia exclusiva del Banco de España, pero se niega que se haya ejercido función inspectora. Sin embargo, consta que se recabó esta información en el ámbito de la actuación inspectora (f. 1437 a 1443 exped advo).

b) Respecto de las cuestiones de liquidez, la valoración de los volúmenes mínimos de tesorería fijados por la Entidad desde la perspectiva del aseguramiento de su estabilidad y la evitación de riesgos de liquidez, como se afirma en la demanda, exceden del ámbito de las funciones inspectoras del Gobierno Vasco. En el escrito de contestación a la demanda se argumenta que se han limitado a las funciones de supervisión prudencial. Sin embargo, la valoración resulta de los f. 1437 a 1433 y 11034 a 11035 del exped advo a los que se remite la parte actora.

En tercer lugar, y respecto de la supervisión del cumplimiento de la normativa contable, debe igualmente compartirse la posición sostenida por el Banco de España. Como se expone en la STC 96/96 , en relación con el *art. 48.1 en relación con su apartado tercero* de la LDIEC que faculta al Ministro de Economía y Hacienda, o en su caso, al Banco de España para que fije las normas y los modelos de contabilidad a que deben de sujetarse las Cajas de Ahorro y las Cooperativas de crédito, junto con las restantes entidades: *Ninguna duda cabe de que esas determinaciones necesariamente han de gozar del mismo carácter básico que corresponde a las normas que imponen las obligaciones de carácter contable de las entidades de crédito, dado su carácter instrumental y complementario para su efectivo cumplimiento, Normas que son esenciales para procurar una información fiable sobre la verdadera situación económica, financiera y patrimonial de las empresas, con el fin de asegurar el correcto funcionamiento del sistema financiero* (STC 386/93, f.j. 3º). Aspecto éste nuclear de la competencia estatal prevista en el *art. 149,1-11º CE* que alcanza e integra, por ello mismo, al ejercicio de facultades como la que el precepto impugnado atribuye a los señalados órganos estatales. Se comparte la posición del Banco de España, cuando afirma que se mediatizaría la efectividad de la competencia del Estado, si tuviera que ejercerse sobre un instrumento previamente fiscalizado, y en su caso, modificado por otra Administración que interviniera con la misma finalidad. Por la Administración demandada se indica que la vigilancia del cumplimiento de las obligaciones contables está encomendada a la Comunidad Autónoma, en el marco de la LCA y en la LDIEC, sin especificar qué precepto sustenta esta afirmación, más allá del principio contenido en el *art. 3 LCA* antes transcrito.

QUINTO.- Estima, en conclusión, la Sala que procede estimar la pretensión impugnatoria articulada por el Banco de España. Como hemos expuesto el factor de conexión territorial, el lugar donde radique la sede estatutaria de la entidad, no atribuye a la Comunidad Autónoma la potestad de inspección, que es lo que, parece sustentarse en último término por la Comunidad Autónoma. Como reiteradamente viene estableciendo el Tribunal Constitucional las funciones de vigilancia, inspección y control no pueden separarse de las competencias sustantivas de ordenación del crédito a las que sirven. En el caso concreto, aunque se trata de una inspección de alcance limitado, las actuaciones inspectoras abarcaron aspectos sustantivos cuya competencia corresponde en exclusiva al Estado, y, por tanto, al Banco de España la función inspectora. La atribución al Banco de España de la competencia para el ejercicio de estas funciones ejecutivas se justifica, como recuerda la STC 235/99 de 16 de diciembre , por su especialización técnica, de manera que la ordenación básica del crédito corresponde no sólo a las cuerpos Colegisladores y al Gobierno, sino también, a nivel operativo al Banco de España (STC 135/92), y por su consideración como garante del buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero, de la que deriva el carácter básico de las funciones que ejerce, y que tienen por objeto la preservación de la solvencia de las entidades de crédito, que trasciende de los casos concretos y protege un interés supraautonómico, cual es la estabilidad del sistema financiero en su conjunto. No es posible la concurrencia de competencias supervisoras sobre el mismo ámbito sustantivo. Se comparte la argumentación sostenida por la parte recurrente, puesto que es quien ostenta la competencia exclusiva sustantiva quien ejerce la función inspectora, y, como se indica en el escrito de demanda, el ejercicio de la función inspectora sobre ámbitos reservados en exclusiva al Estado supone una injerencia en el ámbito de esta competencia, y perturba y mediatiza su ejercicio. Cuestión distinta es que la Comunidad Autónoma pueda ejercer la inspección dentro del ámbito de sus propias competencias (de hecho la pretensión impugnatoria no alcanza a la totalidad de las cuestiones incluidas en el requerimiento), o en el marco de cooperación que apunta la D.A.1ª de la LORCA que presupone la previa delimitación del mismo." (fundamentos jurídicos cuarto y quinto)

La actora achaca a la Sentencia recurrida realizar un examen excesivamente somero y genérico de las distintas actuaciones inspectoras que ha considerado que exceden las competencias de la Comunidad Autónoma. Admite el Gobierno vasco que en la inspección se realizan actos de ejecución "que hipotéticamente pudieran constituir "excesos competenciales", pero que la labor inspectora no es sino un instrumento de supervisión que se adiciona al seguimiento a distancia que se realiza con carácter

permanente en base a la información de remisión obligatoria que realizan las entidades. Además, se afirma, la valoración de los riesgos que se efectúa no trasciende del caso particular de la concreta entidad de crédito supervisada ni afecta al conjunto del sistema crediticio y financiero, por lo que no integra el contenido de la ordenación básica del sector reservada al Estado. Por otra parte se niega que se haya ejercido cualquier función de supervisión en materia de cumplimiento de coeficientes de caja y de reservas mínimas, función supervisora que se admite que corresponde en exclusiva al Estado a través del Banco de España. En lo que respecta a la supervisión de aspectos relacionados con la estabilidad de la entidad, el alcance de la inspección se había limitado "al análisis de los volúmenes de liquidez desde la perspectiva del aseguramiento de la estabilidad y la evitación de riesgos de liquidez de esa concreta caja de ahorros, dentro de las funciones de la supervisión prudencial y en ningún caso incidiendo en el control de la cantidad de dinero ni del funcionamiento de los sistemas de pago de la economía en su conjunto, que serían aquellos aspectos que podrían considerarse básicos en su caso". En lo que respecta al cumplimiento de las normas contables, entiende el Gobierno recurrente que la vigilancia de su cumplimiento está expresamente encomendada a la Comunidad Autónoma, en el marco de sus competencias, en la Ley de Cajas de Ahorro de la Comunidad Autónoma de Euskadi y la Ley de Disciplina e Intervención de las Entidades de Ahorro.

Antes de examinar de forma particularizada los incisos anulados del Informe de Inspección aprobado por el Departamento vasco de Hacienda y Administración Pública deben rechazarse expresamente algunos de los argumentos que se acaban de resumir. En efecto, en contra de lo que sostiene el Gobierno vasco, la competencia en la materia que corresponde al Banco de España, según hemos visto, se refiere a la supervisión de las entidades de crédito en cuanto a su propia solvencia y seguridad, y no se encuentra limitada a los hechos o circunstancias que por su gravedad o importancia afecten de manera directa al conjunto del sistema financiero. El citado Departamento del Gobierno vasco parece entender que la competencia del Estado en la materia se restringe a los hechos que afectan a la seguridad y solvencia del propio sistema financiero y crediticio en su conjunto, cuando lo cierto es que corresponde al Banco de España la supervisión de tales riesgos en relación con cualquier entidad, con independencia de su trascendencia, puesto que es la solvencia y seguridad del conjunto de las instituciones financieras lo que garantiza el buen funcionamiento del propio sistema financiero nacional y lo que a tal efecto se atribuye por la Constitución al Estado, incluso en los aspectos ejecutivos de que se trata en el presente litigio.

Asimismo, debe rechazarse la *vindictio potestatis* que realiza el Gobierno vasco en relación con el cumplimiento de las normas contables, pues el mismo también queda comprendido en las competencias básicas del Banco de España en lo que afecta a la solvencia y seguridad de las entidades de crédito.

Tras las anteriores consideraciones procede examinar los incisos anulados del referido Informe de Inspección, que son los puntos 3, 4.a), b), c) y d) y, del apartado "Otras observaciones", las letras a), b), c) y d).

- El punto 3 reza así:

"3.- Del análisis efectuado no se han detectado ajustes contables que afecten a la solvencia de la Caja."

Pues bien, este inciso se limita a expresar un resultado de la labor inspectora que no supone ni una decisión técnica sobre el cumplimiento de las normas contables ni contiene requerimiento alguno sobre la contabilidad de la Caja por lo que, aun versando sobre materia contable, no se aprecia que se hayan invadido las atribuciones exclusivas del Banco de España. Debe destacarse que ni siquiera se afirma la corrección de la contabilidad de la Caja, sino tan sólo que en la inspección no se han detectado irregularidades que afecten a su solvencia. Se trata pues, más bien, de la comunicación sobre un aspecto de la inspección efectuada que puede considerarse dentro de la función supervisora concurrente que corresponde a la Comunidad Autónoma en virtud de lo dispuesto en la *letra g) del artículo 3 de la Ley de Cajas de Ahorro de la Comunidad Autónoma de Euskadi* y que, en razón de su naturaleza, no invade las competencias básicas del Estado.

- El punto 4 se inicia con el siguiente encabezamiento:

"4.- No obstante, se han apreciado ciertas incidencias referidas a los estados financieros de 30 de septiembre de 2.004, para cuya corrección se realizan los siguientes requerimientos: [...]"

El tenor de este inciso supone ya una presunción contraria a su conformidad a derecho, puesto que se califican expresamente como requerimientos los apartados que contiene. Sin duda alguna deben considerarse como tales y, por tanto, están correctamente anulados por la Sala de instancia las letras a), b)

y d), pues en todas ellas se ordenan determinadas actuaciones cuya aprobación corresponde en exclusiva al Banco de España.

No sucede lo mismo con la letra c), referida al Banco de Madrid, cuyo tenor es el siguiente:

"c- Banco de Madrid

La actualización del Plan de Negocio de Banco Madrid para el período 2004-2010 supone un incremento notable, respecto al primer Plan, de las pérdidas asociadas al lanzamiento del proyecto, aplazando hasta 2009 la entrada en rentabilidad. Las incógnitas e incertidumbre inherentes a cualquier nuevo proyecto y la gran competencia existente en este segmento de mercado aconsejan seguir con especial atención la trayectoria de esta filial y la posible repercusión de la evolución de sus resultados en el grupo consolidado de la Caja."

En efecto, en este apartado la Administración vasca se limita en el primer inciso a describir la situación derivada del vigente plan de negocio y, en el segundo, a advertir sobre la conveniencia de un seguimiento atento de la repercusión de dicha filial en los resultados de la Caja, sin ordenar ninguna actuación ni efectuar un juicio técnico que pudiera entenderse que invada la competencia básica del Banco de España de pronunciarse sobre el cumplimiento o incumplimiento de las normas de ordenación bancaria ni por la propia Caja ni por la citada entidad filial. En consecuencia, no debió ser anulada la letra c) del apartado 4 del Informe de Inspección.

En el apartado "Otras observaciones", según el inciso inicial "se comentan a continuación deficiencias puntuales de menor relevancia en ciertas materias en las cuales deberían mejorarse los procedimientos y sistemas de control aplicados en las áreas correspondientes para evitar su repetición".

Pues bien, de los cuatro apartados anulados por la Sentencia de instancia, en tres de ellos, el a), el b) y el d), el informe de inspección se limita a poner de relieve lo que entienda que constituyen errores o insuficiencias contables de mayor o menor relevancia, pero sin que contengan un juicio técnico de incumplimiento de normas de contabilidad ni incorporen un mandato de rectificación de la contabilidad de acuerdo con criterios técnicos decididos por la Administración autonómica, por lo que dichos epígrafes no constituyen excesos competenciales según la interpretación ya expuesta del reparto competencial. Lo contrario sucede con el apartado c), cuya anulación por parte de la Sala de instancia es conforme a los criterios expuestos en los anteriores fundamentos de esta Sentencia, dado que ordena rectificar la contabilidad en relación con la ubicación de determinadas cantidades.

De conformidad con lo anterior, procede estimar el motivo en la medida en que la Sala de instancia ha aplicado en parte de forma errónea los preceptos ya mencionados que determinan el reparto competencial en la materia. Y, ya como Sala de instancia y en aplicación de los mismos criterios expuestos, debemos anular los epígrafes 4.a), b) y d), así como la letra c) del apartado "Otras observaciones", rechazando la declaración de nulidad del resto de apartados del Informe de Inspección cuya nulidad se pretende por el Banco de España en su escrito de demanda en el recurso contencioso administrativo *a quo*.

QUINTO .- Conclusión y costas.

De conformidad con lo expuesto en los anteriores fundamentos de derecho procede estimar el segundo motivo de casación y, en consecuencia el propio recurso de casación, casando y anulando la Sentencia de instancia. Procede asimismo estimar parcialmente el recurso contencioso administrativo entablado por el Banco de España y declarar nulos los apartados 4.a), b) y d), así como la letra c) del apartado "Otras observaciones", del "Informe de inspección Gipuzkoa eta Donostiako Aurrezki Kutxa. Estados financieros 30/09/04".

No procede imponer las costas ni en la instancia ni en la casación, según lo dispuesto en los *artículos 95.3 y 139.1 y 2 de la Ley de la Jurisdicción*.

En atención a lo expuesto, en nombre del Rey, y en ejercicio de la potestad jurisdiccional que emana del Pueblo español y nos confiere la Constitución,

FALLAMOS

1. Que HA LUGAR y por lo tanto ESTIMAMOS el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Vasco contra la sentencia de 17 de mayo de 2.007 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo

(Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en el recurso contencioso-administrativo 1.440/2.005, sentencia que casamos y anulamos.

2. Que ESTIMAMOS EN PARTE el citado recurso contencioso-administrativo, interpuesto por el Banco de España frente al requerimiento efectuado el 4 de abril de 2.005 por el Director de Finanzas del Departamento de Hacienda y Administración Pública del Gobierno Vasco a la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Guipúzcoa y San Sebastián y frente al acuerdo del Gobierno Vasco de 12 de julio de 2.005 por el que se rechaza un requerimiento efectuado el 15 de junio del mismo año por el Banco de España para que anulara o revocara y dejara sin efecto el requerimiento de 4 de abril de 2.005, y ANULAMOS los apartados 4.a), b) y d) y la letra c) del apartado "Otras observaciones" del "Informe de inspección Gipuzkoa eta Donostiako Aurrezki Kutxa. Estados financieros 30/09/04".

3. No se hace imposición de las costas del recurso contencioso-administrativo ni de las del de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .-Pedro Jose Yague Gil.-Manuel Campos Sanchez-Bordona.-Eduardo Espin Templado.-Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.-Maria Isabel Perello Domenech.-Firmado.-PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Eduardo Espin Templado, estando constituída la Sala en audiencia pública de lo que, como Secretario, certifico.-Alfonso Llamas Soubrier.-Firmado.-