|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 265/1991 |
| Fecha | de 17 de septiembre de 1991 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Francisco Tomás y Valiente, don Francisco Rubio Llorente, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra, don José Luis de los Mozos y de los Mozos, don Álvaro Rodríguez Bereijo y don José Vicente Gimeno Sendra. |
| Núm. de registro | 814-1991 |
| Asunto | Recurso de inconstitucionalidad 814/1991 |
| Fallo | Por todo lo expuesto, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda el mantenimiento de la suspensión de la vigencia de los arts. 14.2, 35.1 a), 36, 58 y 60 de la Ley de las Cortes de Aragón 1/1991, de 4 de enero, Reguladora de las Cajas de Ahorro deAragón. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, mediante escrito presentado en este Tribunal el 17 de abril de 1991, planteó recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 14.2, 35.1 a), 36, 58 y 60, de la Ley de las Cortes de Aragón 1/1991, de 4 de enero, Reguladora de las Cajas de Ahorro en Aragón, con invocación expresa del art. 161.2 de la Constitución, al objeto de que fuese ordenada la suspensión de los preceptos impugnados.

Por providencia de la Sección Segunda de este Tribunal, de 22 de abril de 1991, se tuvo por planteado el recurso y se dio traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34.1 de la LOTC, al Congreso de los Diputados, Senado, Cortes y Diputación General de Aragón; se comunicó a estos dos últimos la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados de la citada Ley 1/1991, de 4 de enero, de las Cortes de Aragón, según dispone el art. 30 de la LOTC, y se publicó la formalización del recurso y la suspensión acordada en el «Boletín Oficial del Estado» y en el de Aragón.

2. Las Cortes y la Diputación General de Aragón mediante escritos recibidos el 16 y 28 de mayo respectivamente, formularon alegaciones en solicitud de que, tras la tramitación procesal oportuna, se dicte en su día Sentencia desestimando en todos sus pedimentos el presente recurso de inconstitucionalidad.

3. Por providencia de 13 de agosto de 1991, la Sección de Vacaciones de este Tribunal acordó oír a las partes personadas para que, en el plazo común de cinco días, pudieran exponer lo que estimasen procedente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

4. El Abogado del Estado, en escrito de 20 de agosto último, solicita el mantenimiento de la suspensión con base en las siguientes alegaciones:

El art. 14.2 de la Ley 1/1991, de 4 de enero, Reguladora de las Cajas de Ahorro en Aragón, dispone que «la absorción por una Caja aragonesa de otra Caja de Ahorros requerirá el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros del Consejo de Administración de la entidad absorbente y la mayoría simple de su correspondiente Asamblea». Esta regulación contraviene el sistema de adopción de acuerdos que, con carácter reforzado, establece para estos casos el art. 12.2, en conexión con el art. 11.3 de la Ley 31/1985, de 2 de agosto, de Regulación de las Normas Básicas sobre Organos Rectores de las Cajas de Ahorros (LORCA). Mientras que la ley autonómica sólo exige el voto favorable de la mayoría simple de la Asamblea de la entidad absorbente, el art. 12.2 LORCA requiere, en todo caso, «la asistencia de la mayoría de los miembros, siendo necesario además, como mínimo, el voto favorable de los dos tercios de los asistentes».

Un acuerdo de fusión afecta de forma esencial al patrimonio de las Cajas, a los intereses de los impositores, así como a los propios fines de utilidad pública de la entidad, cuya salvaguardia corresponde a la Asamblea General. El reforzamiento de la mayoría requerida para adoptar un acuerdo de fusión busca garantizar la adhesión a dicho acuerdo con la mayoría de las representaciones de los intereses sociales y colectivos con presencia en la Asamblea. De esta forma, y si se atiende al porcentaje de representación establecido para cada uno de los grupos sociales en el art. 45 de la propia Ley impugnada, se descubre que ese reforzamiento garantiza que un acuerdo de tal trascendencia no pueda ser adoptado con la simple conjunción de sólo dos de los grupos con representación en la Asamblea.

Si se alzare la suspensión de este precepto podría adoptarse un acuerdo de fusión en una Caja aragonesa sin la anuencia, por ejemplo, de la representación de los impositores de las Cajas y de los representantes del personal de plantilla. Pero este acuerdo afectaría de modo decisivo e irreversible a unos y otros, que podrían sufrir perjuicios de imposible reparación por una decisión que si este Tribunal declara la inconstitucionalidad de la norma, sólo habría podido producirse con su asentimiento. Por otra parte, en la STC 49/1988, fundamento jurídico 24, el Tribunal Constitucional declaró, en relación con el art. 12 LORCA, que «el párrafo primero del apartado segundo, relativo al quorum de asistencia y de voto, es también básico, ya que garantiza la eficacia del funcionamiento de la Asamblea, al exigir un quorum reforzado para la adopción de ciertos acuerdos de especial importancia.

No ha de entenderse, sin embargo, que este carácter básico suponga que la legislación comunitaria no puede reforzar ese quorum, siempre que respete los fijados en este precepto de la LORCA, que han de considerarse como mínimos y no como rígidamente obligatorios».

Dicho pronunciamiento y la ponderación de los posibles perjuicios que se derivarían del mantenimiento o levantamiento de la suspensión, en razón del carácter en buena medida irreversible de los procesos de fusión, obligan a ratificar la suspensión del precepto impugnado y, por tanto, a que, durante la tramitación del presente recurso, los acuerdos de fusión de las Cajas de Ahorros con domicilio social en Aragón se adopten respetando las más severas determinaciones contenidas en las normas básicas citadas (ATC 91/1991).

Respecto al art. 35 de la Ley impugnada, éste establece los requisitos que habrían de reunir los consejeros generales de las Cajas de Ahorros. El art. 35.1 a) impone un requisito -poseer la nacionalidad española-, requisito que fue suprimido por el Real Decreto Legislativo 1298/1986, de 28 de junio, para su adaptación al Derecho Comunitario. Con sujeción al art. 93 C.E. son las instituciones estatales las que actúan como garantes del cumplimiento del Derecho Comunitario, sean cuales sean las instancias internas que deban hacer efectivo ese cumplimiento. Si fuere levantada la suspensión de este artículo, continúa el Abogado del Estado, entrará en vigor en territorio nacional un precepto opuesto al ordenamiento comunitario que, además, impediría ser consejeros generales a personas que, si el Tribunal Constitucional declara inconstitucional el requisito añadido por la Ley autonómica, sí hubieran podido acceder a dicho cargo. Con ello no sólo se generaría un perjuicio al Estado (derivado del incumplimiento del Derecho Comunitario), sino también a los eventuales particulares afectados.

El art. 36 de la Ley impugnada omite alguno de los motivos de incompatibilidad o incapacidad para el cargo de compromisario o consejero general, previstos en el art. 8 LORCA; a saber: la establecida respecto de los sancionados por infracciones graves [art. 8 A) LORCA]; la impuesta a los cargos de corporaciones o entidades que propugnen, sostengan o garanticen instituciones o establecimientos de crédito [art. 8 B) LORCA]; y la que afecta a las personas vinculadas contractualmente a la Caja de Ahorros que, de acuerdo con la legislación estatal básica, se extiende a dos años contados a partir del cese de aquella relación [art. 8 C) LORCA]. Este precepto de la LORCA fue calificado de básico en la STC 49/198 8, fundamento jurídico 21, al razonar el Tribunal Constitucional que «las causas de incapacidad e incompatibilidad que contienen han de ser respetadas por las legislaciones autonómicas, si bien éstas pueden añadir otros motivos o precisiones razonables o desarrollar con más detalle los establecidos en la Ley».

El ATC 91/1991 citado tuvo en cuenta este pronunciamiento para ratificar el mantenimiento de la suspensión del art. 35.1 de la Ley de Parlamento de Canarias 13/1990, de 26 de julio, impugnado por el Gobierno por las mismas razones que se han hecho valer contra el art. 36 de la Ley aragonesa. Además de la fuerza que por sí mismo puede tener este precedente, no es difícil demostrar los mayores perjuicios que representaría alzar la suspensión del artículo impugnado.

El art. 36 de la Ley aragonesa permite que sean consejeros generales de las Cajas de Ahorros con domicilio en Aragón personas incursas en incapacidad o incompatibilidad según la legislación básica estatal. Si la suspensión se mantiene, serán aplicables las normas estatales básicas en sus propios términos y se impedirá que puedan ser consejeros generales personas que podrían serlo con arreglo a las normas autonómicas pero, no a las básicas estatales. El mantenimiento perjudica así a estas personas físicas, a las que -mientras penda el curso- se impide el acceso a un puesto que carece del carácter de cargo o función pública protegido por el art. 23.2 C.E. (STC 160/1990 y las allí citadas), si se diera el caso de que fueran constitucionales los preceptos impugnados. Si la suspensión se alza, podrán integrarse como consejeros generales en la Asamblea de la entidad personas que se verían incursas en causas de incapacidad o incompatibilidad según las normas básicas generales, en el caso de que los preceptos recurridos fueran inconstitucionales. Con ello se produciría un doble perjuicio: en primer lugar, se perjudicaría a los terceros que podrían haber sido consejeros generales si no se hubieran aplicado las normas autonómicas inconstitucionales en beneficio de quienes eran incapaces o incompatibles según las normas generales básicas; y, en segundo lugar y sobre todo, se perjudicaría el regular funcionamiento de la Caja de Ahorros, ya que la Asamblea General habría deliberado y adoptado acuerdos con la asistencia de miembros incapaces o incompatibles según las normas generales. El hipotético levantamiento de la suspensión plantearía el problema de la norma prevalente con arreglo al art. 149.3 C.E.

La ponderación de todas estas razones llevó al Tribunal Constitucional a declarar en el ATC 91/1991 citado que «la circunstancia de que desde el punto de vista de la seguridad jurídica los perjuicios del alzamiento de la suspensión, en el supuesto de que el precepto fuera declarado inconstitucional, serían mayores que los que se derivarían de su ratificación, dado el reducido círculo de personas afectadas si se mantiene la suspensión y se declara la constitucionalidad de dicho precepto, frente a los perjuicios que se irrogarían al regular funcionamiento de las Cajas de Ahorros si aquélla se levantase, aconsejan el mantenimiento de la suspensión».

El art. 58 es impugnado porque permite al Consejo de Administración de las Cajas constituir una o más Comisiones Delegadas, a las que podría encomendar funciones propias del Consejo. De este modo, la norma autonómica se aparta del criterio establecido en el art. 20.2 LORCA, declarado básico en el fundamento jurídico 25 de la STC 49/1988, que sólo permite la delegación de facultades del Consejo «en una Comisión Ejecutiva y en el Director General».

El objetivo de democratizar los órganos de gobierno de las Cajas, que persigue la LORCA, justifica que los centros de decisión que establece estén formados por representantes de los intereses sociales. La regulación del Consejo de Administración responde a esta misma finalidad, y la posibilidad de delegar ilimitadamente sus funciones en comisiones delegadas puede constituirse en una vía oblicua que deforme el diseño básico establecido por el legislador estatal para la gestión de las Cajas. La importancia de las funciones que corresponden al Consejo de Administración de las Cajas (art. 51 de la Ley aragonesa), nos permite adivinar los perjuicios irreparables que podrían derivarse de la actuación de estas comisiones delegadas si, posteriormente, el Tribunal Constitucional declarase la inconstitucionalidad del precepto.

Estas mismas razones demuestran la conveniencia de ratificar la suspensión acordada del art. 60 de la Ley aragonesa que omite, entre las funciones atribuidas a la comisión de control, las relativas a la gestión de la obra benéfica social (art. 24.1.3 LORCA) y la referente al requerimiento de convocatoria de la Asamblea General extraordinaria en los supuestos en que haya existido propuesta de suspensión de la eficacia de los acuerdos del Consejo de Administración (art. 24.1 8.º LORCA).

5. La Diputación General de Aragón, en escrito recibido el 20 de agosto último, interesa el levantamiento de la suspensión, con base en las siguientes alegaciones:

La suspensión ex art. 161.2 de la Constitución es automática, si bien antes de los cinco meses debe ser ratificada o levantada por el Tribunal. Pero dado el carácter excepcional y temporalmente limitado de tal suspensión automática, deberá convenirse en que el principio normal es el de la recuperación por la norma impugnada de su plena eficacia, una vez agotado el plazo de la suspensión automática. Y consecuencia inmediata de dicho principio debe ser que la carga de alegar y probar en favor del mantenimiento de la suspensión recae sobre quien lo pide.

En apoyo de la pretensión de levantamiento de la suspensión acordada en su día, la Diputación General de Aragón manifiesta que no deben invocarse aspectos relativos al fondo del asunto, sino que la cuestión actual se circunscribe a decidir si la efectividad de la norma impugnada puede normalmente originar «perjuicios de imposible o difícil reparación». No parece, en modo alguno, que la entrada en vigor de los preceptos impugnados puede ser susceptibe de causar dicho tipo de perjuicios, y, aunque hipotéticamente pudiera causarlos, su naturaleza y alcance carecerían de entidad justificativa suficiente para continuar aplicando la medida de suspensión de unos preceptos jurídicos, emanados de la legítima actuación de las Cortes de Aragón, representantes del pueblo aragonés.

En este sentido, la Diputación General de Aragón resalta la escasa trascendencia práctica de la vigencia del art. 58 de la Ley 1/1991, objeto del recurso, que se limita a establecer la posibilidad de constituir en el seno del Consejo de Administración «una o más Comisiones Delegadas, a las que podrá encomendar funciones propias del Consejo». Este precepto carece de incidencia real negativa en cuanto a la ordenación económica general, por lo que debe prevalecer el principio de eficacia de los actos de los poderes públicos frente a la excepcionalidad de su suspensión preventiva o cautelar.

En cuanto a los arts. 14.2, 36, 58 y 60 de la Ley impugnada, tampoco se vislumbran posibles perjuicios que hicieran razonable el mantenimiento de su suspensión, ya que son susceptibles de una interpretación conforme a la normativa básica vigente en la materia de acuerdo con las sentencias del Tribunal Constitucional.

En definitiva, el recurso afecta a una serie de preceptos a los que se reprocha haber invadido competencias estatales sobre las «bases de la ordenación del crédito, banca y seguros», dejando aquí obligatoriamente al margen los aspectos sustantivos de la cuestión, subrayando que tampoco la recuperación de su vigencia puede ser susceptible de ocasionar unos perjuicios calificables como irreparables, ya que carecen de entidad propia para ello.

6. Las Cortes de Aragón, en escrito recibido el 26 de agosto último, interesa el levantamiento de la suspensión, alegando que no existen motivos para prorrogar la suspensión de los preceptos impugnados de la Ley objeto del presente recurso más allá de los cinco meses previstos por el art. 161.2 de la Constitución, entendiendo además que en este caso concreto, dada la naturaleza de los preceptos impugnados, el levantamiento de la suspensión y la consiguiente vigencia y aplicación de la misma no determinaría daños o perjuicios a terceros de difícil o imposible reparación.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Tras interponerse recurso de inconstitucionalidad por el Presidente del Gobierno contra los arts. 14.2, 35.1 a), 36, 58 y 60 de la Ley de las Cortes de Aragón 1/1991, de 4 de enero, Reguladora de las Cajas de Ahorro en Aragón, con invocación expresa del art. 161.2 de la Constitución a los efectos de la suspensión automática de la vigencia y aplicación de dichos preceptos, este Tribunal dispuso dicha suspensión de acuerdo con el mandato del art. 30 de la LOCT. Una vez transcurrido el plazo de cinco meses, constitucionalmente previsto, es menester revisar dicha suspensión automática y resolver motivadamente sobre la ratificación o no de esa medida cautelar. Es una doctrina jurisprudencial muy consolidada del Tribunal Constitucional que la resolución de este incidente de suspensión es una decisión que debe adoptarse ponderando, por una parte, los perjuicios que al interés general o al de terceros pudiera ocasionar el levantamiento o el mantenimiento de la medida suspensiva inicialmente acordada; y por otra e íntimamente unida, la imposibilidad de reparar las consecuencias que se sigan de una u otra solución. Tal ponderación debe hacerse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho concurrentes en el caso, y al margen de todo juicio sobre la viabilidad de la pretensión que se deduce en el proceso o sobre las mismas reglas de distribución competencial que permitan, en su día, la solución del fondo de la controversia constitucional.

2. El art. 14.2 de la Ley impugnada establece que: «la absorción por una Caja aragonesa de otra Caja de Ahorros requerirá el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros del Consejo de Administración de la entidad absorbente y la mayoría simple de su correspondiente Asamblea».

El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, señala que esta regulación contraviene la fijada en el art. 12.2, en conexión con el art. 11.3, de la Ley 31/1985, de 2 de agosto, de Regulación de Normas Básicas sobre Organos Rectores de las Cajas de Ahorro (LORCA); así, mientras la Ley autonómica recurrida exige para estos procesos de absorción el voto favorable de la mayoría simple de la Asamblea de la entidad absorbente, la Ley estatal refuerza la mayoría requerida y el quorum, exigiendo la asistencia de la mayoría de los miembros y el voto favorable de una mayoría cualificada de dos tercios; destaca el Abogado del Estado que este reforzamiento del quorum y de las mayorías busca garantizar la adhesión al acuerdo de fusión de los distintos intereses sociales y colectivos presentes en las Cajas de Ahorro, dada la entidad del asunto, y que, por el contrario, un debilitamiento de las mayorías podría generar sensibles perjuicios para la representación de los intereses de los distintos colectivos, que podrían verse afectados en sus patrimonios por acuerdo de fusión adoptados sin su asentimiento; por último, se recuerda que en la STC 49/1988, fundamento jurídico 24, se reconoció el carácter básico del mencionado art. 12 de la LORCA.

Por su parte, ni las Cortes ni la Diputación General de Aragón ponen de manifiesto la presencia de perjuicios irreparables o de difícil solución que se deriven del mantenimiento de la suspensión de este precepto legal recurrido.

A la vista de unas y otras alegaciones, resulta patente que los posibles perjuicios para el interés general y para el de terceros que podría ocasionar el levantamiento de la suspensión, según han sido antes reseñados, aconsejan su mantenimiento o ratificación por lo que atañe al citado art. 14.2 de la Ley impugnada. Esta, por lo demás, fue también la solución seguida por este Tribunal respecto del art. 35.1 de la análoga Ley Canaria Ley 13/1990, de 26 de julio, de Cajas de Ahorro- en el ATC 91/1991.

3. Respecto del art. 35.1 a) de la Ley controvertida, se fija en él como requisito para poder ser Consejero General, entre otros, la nacionalidad española. El Abogado del Estado entiende que este nuevo requisito que introduce la Ley autonómica se opone al Real Decreto Legislativo 1298/1986, de 28 de junio, de adaptación al Derecho Comunitario, dictado en aplicación del mandato del art. 93 de la Constitución que impone al Estado la obligación de erigirse en garante de dicho Derecho; y hace evidente además que, de aplicarse este condicionamiento, se impediría el acceso al cargo de un cierto número de personas que, conforme al Derecho Comunitario, tendrían un derecho de acceso al mismo; en suma, se destaca que la norma discutida genera perjuicios tanto al interés general en el cumplimiento del Derecho Comunitario como al concreto interés de los particulares afectados.

De nuevo, ningún razonamiento específico y en sentido contrario se aporta por los representantes de las instituciones autonómicas de referencia; la razonabilidad de las argumentaciones antes expuestas y la ausencia de alegaciones que la contradigan obligan a pensar en la conveniencia de ratificar y mantener la suspensión del art. 35.1 a) de la Ley autonómica discutida.

4. En el art. 36 de la Ley recurrida se regulan algunos motivos de incapacidad e incompatibilidad para el ejercicio del cargo de Consejero General, que no coinciden totalmente con los dispuestos en el art. 8 de la LORCA, pues se omiten algunos de los recogidos en la Ley estatal, que en el caso de este art. 8 fue reconocida como básica en la STC 49/1988, fundamento jurídico 21. De suerte que la Ley aragonesa permite la elección como Consejeros Generales de las Cajas con domicilio en Aragón de personas incursas en incapacidad o incompatibilidad de acuerdo con la Ley estatal.

Como ya tuvo ocasión de sostener este Tribunal en el citado ATC 91/1991, fundamento jurídico 2.º, respecto del análogo precepto de la Ley Canaria, la existencia de una regulación estatal más severa tan sólo puede afectar directamente a un reducido colectivo de personas, mientras que el levantamiento de la suspensión y la consecuente vigencia de la norma autonómica podría ocasionar graves perjuicios al funcionamiento de las Cajas e incluso a la vigencia de los actos acordados con participación de estas personas, si el precepto impugnado fuese declarado inconstitucional en su día. Debe mantenerse la suspensión del citado art. 36 de la Ley controvertida.

5. Por último, el art. 58 de la Ley que nos ocupa permite al Consejo de Administración de las Cajas constituir una o más Comisiones Delegadas a las que encomiende funciones propias del Consejo y establece que, en todo caso, es de obligada creación una de esas Comisiones que entienda de «la obra sociocultural»; paralelamente, el art. 60 omite entre las funciones de la Comisión de Control las referidas a dicha obra sociocultural, función que, en cambio, le atribuye el art. 24.1.3 de la LORCA.

Señala el Abogado del Estado que la norma autonómica se aparta del criterio acogido en el art. 20.2 de la LORCA, que fue declarado básico en el fundamento jurídico 25 de la indicada STC 49/1988, precepto legal que sólo permite la delegación de facultades del Consejo en una Comisión ejecutiva y en el Director General. Y, con mayor relevancia a efectos de suspensión, aduce que la creación de Comisiones Delegadas puede «constituirse en una vía oblicua que deforme el diseño básico establecido por la legislación estatal para la gestión de las Cajas» con el objetivo de democratizar sus órganos de gobierno.

La Diputación General de Aragón, en cambio, resalta la «escasa trascendencia práctica de la vigencia del art. 58 de la Ley», regulación que difícilmente puede incidir en la ordenación económica general.

De la presencia de esta diferente regulación autonómica, que permite que una Comisión Delegada del Consejo de Administración y de constitución obligatoria resuelva las funciones relacionadas con la llamada obra sociocultural, en vez de que tal misión corresponda a la Comisión de Control, que tiene por objeto específico supervisar la gestión del Consejo de Administración, pueden derivarse algunos perjuicios para el interés general. Así, como destaca el Abogado del Estado, la regulación del Consejo de Administración y especialmente su composición en la LORCA, busca un delicado equilibrio entre distintos intereses sociales, encaminado a la democratización de los órganos de gobierno de las Cajas, evitando posibles abusos; la obligatoria creación de una Comisión Delegada, reducida en su composición y que asume una función cual es la gestión de los importantes fondos destinados a obras sociales y culturales, supone el riesgo de alterar ese equilibrio, eludiendo la supervisión del Consejo de Administración que en el sistema expuesto asume la Comisión de Control y generando, por tanto, un grave perjuicio al interés general; perjuicio que podría verse agravado si en su día, además, se declarara inconstitucional el art. 58 de la Ley y hubiese que plantearse la validez de los actos realizados por la mencionada Comisión Delegada o de las otras Comisiones de posible creación. En suma, parece prudente mantener la suspensión del art. 58 de la Ley recurrida y, por su conexión con él, la del art. 60 de la misma Ley.

ACUERDA

Por todo lo expuesto, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda el mantenimiento de la suspensión de la vigencia de los arts. 14.2, 35.1 a), 36, 58 y 60 de la Ley de las Cortes de Aragón 1/1991, de 4 de enero, Reguladora de las Cajas de Ahorro de

Aragón.

Madrid, a diecisiete de septiembre de mil novecientos noventa y uno.