



Dictamen

9/2014

Sobre el anteproyecto de ley de fundaciones surgidas de la transformación de las cajas de ahorros aragonesas

Consejo Económico y Social de Aragón



CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE ARAGÓN

COLECCIÓN DICTÁMENES

Número 9/2014

Junio de 2014

© Consejo Económico y Social de Aragón, 2014

Esta publicación se edita únicamente en formato digital.

La reproducción de esta publicación está permitida citando su procedencia.

Consejo Económico y Social de Aragón

c/ Joaquín Costa, 18, 1º

50071 Zaragoza (España)

Teléfono: 976 71 38 38 – Fax: 976 71 38 41

cesa@aragon.es

www.aragon.es/cesa

En virtud de las competencias atribuidas al Consejo Económico y Social de Aragón por la Ley 9/1990, de 9 de noviembre, y de acuerdo con el procedimiento previsto en su Reglamento de organización y funcionamiento, aprobado por el Pleno el 9 de julio de 2012, la Comisión Permanente del Consejo Económico y Social de Aragón acuerda, en fecha 9 de junio de 2014, emitir el siguiente

DICTAMEN

I. Antecedentes

Con fecha 14 de mayo de 2014 tuvo entrada en el Consejo Económico y Social de Aragón un escrito remitido por el señor Director General de Economía, del Departamento de Economía y Empleo del Gobierno de Aragón, por el que se solicitaba informe de este Consejo sobre el “anteproyecto de ley de fundaciones surgidas de la transformación de las cajas de ahorros aragonesas”.

Siguiendo el procedimiento para la emisión de dictámenes e informes regulado en el artículo 30 del Reglamento de 9 de julio de 2012, y de acuerdo con la delegación realizada por el Pleno del Consejo al amparo de lo previsto en el artículo 15.4 del mismo Reglamento, el anteproyecto de ley ha sido analizado por las Comisiones Social y de Economía, que acordaron elevar a la Comisión Permanente el presente dictamen.

La Constitución Española, a partir del reconocimiento de determinados derechos de los ciudadanos –derecho de fundación, libertad de empresa– y principios rectores de la política social y económica –progreso social y económico, política de estabilidad económica, defensa de los consumidores y usuarios–, otorga al Estado competencia exclusiva sobre las “bases de la ordenación de crédito, banca y seguros” (artículo 149.1.11ª). Esta competencia debe considerarse, además, en el contexto que suponen las competencias estatales que se derivan de modo más genérico de los artículos 149.1.1ª (“regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales”) y, sobre todo, 149.1.13ª (“bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”).

De esta reserva constitucional se deriva el que el Estatuto de Autonomía de Aragón, aprobado por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, reconozca a la Comunidad Autónoma competencia exclusiva sobre “cajas de ahorros con domicilio en Aragón e instituciones de crédito cooperativo público y territorial”, pero especificando que esta competencia lo será “en el marco de la ordenación general de la economía” (en sentido similar se manifestaba el artículo 35.1.25ª del Estatuto de Autonomía de 1982, que aún añadía: “en el marco de la ordenación general de la economía y de acuerdo con las disposiciones que en uso de sus facultades dicte el Estado”).

Partiendo, por tanto, del carácter compartido entre el Estado y la Comunidad Autónoma de las competencias en materia de cajas de ahorros, la cuestión de la concreta delimitación de las potestades y funciones que corresponde a cada nivel del poder público, estatal o autonómico, en relación con estas instituciones financieras ha

sido causa de numerosas controversias. El propio Tribunal Constitucional ha reconocido expresamente esa dificultad, al señalar que “confluyen, de este modo, una pluralidad de títulos competenciales cuya delimitación en abstracto presenta dificultades, pues el solapamiento y entrecruzamiento mutuo resulta ser especialmente intenso” (STC 155/1993), e incluso ha llegado a reconocer que en esta materia las bases –por tanto, la competencia estatal– no están constituidas sólo por normativa –al margen del concreto rango de ésta–, sino que pueden contenerse igualmente en actos puramente ejecutivos (así la STC 182/2013, sobre el Real Decreto-Ley de reestructuración bancaria y el correspondiente Fondo –FROB–, en que retoma doctrina de sentencias anteriores).

A partir de este contexto de compleja delimitación competencial, la normativa básica en esta materia ha estado contenida en la Ley estatal 31/1985, de 2 de agosto, de regulación de las normas básicas sobre órganos rectores de las cajas de ahorros (conocida como “LORCA”), que ha sufrido un buen número de reformas a lo largo de su vigencia. En los últimos años, la grave crisis financiera –y económica– ha llevado a repetidas modificaciones, principalmente a partir del Real Decreto-Ley 11/2010, de 9 de julio, hasta su total derogación por la Ley 26/2013, de 27 de diciembre, de cajas de ahorros y fundaciones bancarias, que es la principal normativa básica vigente hoy en esta materia.

En el ámbito autonómico, las Cortes de Aragón aprobaron la Ley 1/1991, de 4 de enero, de cajas de ahorros de Aragón, que sufriría también diversas vicisitudes: una declaración de inconstitucionalidad en varios de sus preceptos (por sentencia del Tribunal Constitucional 62/1993, de 18 de febrero, a que más adelante se aludirá), dos amplias reformas en los años 2000 (a través de la Ley 4/2000, de 28 de noviembre) y 2010 (a través de la Ley 10/2010, de 16 de diciembre), así como algunas reformas menores (mediante leyes “de medidas” para 2012 y 2014) e incluso una suspensión temporal de los procesos de renovación de los órganos de gobierno de las cajas de ahorros aragonesas (a través del Decreto-Ley 1/2012, de 21 de febrero).

El anteproyecto de ley sometido a dictamen del Consejo pretende, por una parte, hacer uso de las potestades de desarrollo normativo que, en el marco de la ley 26/2013, corresponden a la Comunidad Autónoma en materia de fundaciones surgidas de la transformación de las cajas de ahorros aragonesas y, por otra, modificar el texto de la ley aragonesa reguladora de las cajas de ahorros para adaptarla a las disposiciones de la ley básica estatal.

II. Contenido

El anteproyecto de ley de fundaciones surgidas de la transformación de las cajas de ahorros aragonesas consta de una exposición de motivos, treinta y un artículos distribuidos en seis capítulos, y nueve disposiciones en su parte final.

En la exposición de motivos se exponen las sucesivas modificaciones del régimen jurídico aplicable a las cajas de ahorros y cómo éstas han afectado a las cajas aragonesas, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, Aragón y Rioja (Ibercaja) y Caja de Ahorros de la Inmaculada, las competencias que corresponden en esta materia a la Comunidad Autónoma y el objeto de la ley, dirigido a la

transformación de las antiguas cajas, el mantenimiento de la obra social y la adaptación de la legislación aragonesa en materia de cajas de ahorros.

El capítulo primero (artículos 1 a 3) se dedica a disposiciones generales: ámbito de aplicación, objeto y fines, y régimen jurídico.

El capítulo segundo (artículos 4 a 6) se ocupa de los procedimientos de transformación de las cajas de ahorros en fundaciones bancarias u ordinarias, o de cada uno de estos tipos de fundaciones en el otro.

El capítulo tercero (artículos 7 a 20) regula el gobierno de las fundaciones bancarias: órganos de gobierno, composición del patronato y requisitos y condiciones para ejercer el cargo de patrono, presidente, director general y secretario.

El capítulo cuarto (artículos 21 a 26) contempla la actividad de las fundaciones bancarias, mediante instrumentos como el protocolo de gestión, el plan financiero y el informe de gobierno corporativo, así como la regulación de la obra social.

El capítulo quinto (artículo 27) se ocupa del ejercicio del protectorado de las fundaciones bancarias.

Y el capítulo sexto (artículos 28 a 31) atiende al régimen sancionador.

Las cuatro disposiciones adicionales determinan obligaciones de transformación para las cajas de ahorros de ejercicio indirecto y para las fundaciones de carácter especial, excluye la aplicación a las fundaciones bancarias de los límites al destino de las rentas e ingresos que se aplican en general a las fundaciones y permite la adscripción de los montes de piedad a las fundaciones o a las entidades de crédito controladas por éstas.

En disposición transitoria se reconoce la compatibilidad temporal del cargo de consejero en una caja de ahorros y en la entidad bancaria a través de la que ejerza su actividad como entidad de crédito.

La disposición derogatoria recoge varios preceptos de distintas normas que habrán de quedar derogados.

La disposición final primera establece, en 42 apartados, otras tantas modificaciones de la Ley 1/1991, de 4 de enero, reguladora de las Cajas de Ahorros de Aragón; la disposición final segunda habilita al Gobierno para el desarrollo y aplicación de la ley, y la tercera prevé la inmediata entrada en vigor de la ley tras su publicación.

III. Observaciones de carácter general

I

La reestructuración del sector financiero

La crisis financiera internacional, cuyo primer capítulo puede –convencionalmente– datarse en el año 2008, ha afectado de lleno al sistema financiero español, que ha debido someterse desde 2009 a un intenso proceso de reformas, jalonado por sucesivas exigencias normativas: la creación del Fondo de reestructuración ordenada bancaria –FROB– (por Real Decreto-Ley 9/2009), las nuevas fórmulas corporativas para el sector de las cajas de ahorros (por Real Decreto-Ley 11/2010), el incremento de

los requisitos de solvencia (por Real Decreto-Ley 2/2011), el saneamiento de la exposición a los riesgos asociados al sector inmobiliario (por Real Decreto-Ley 2/2012 y Ley 8/2012), el establecimiento de un marco de gestión de crisis bancarias y otras medidas de gestión de activos (por Ley 9/2012 y Real Decreto 1559/2012) y, en último lugar, la reforma del régimen de las cajas de ahorros (por Ley 26/2013).

Un hito fundamental en este proceso lo ha constituido el Memorando de Entendimiento (“MoU” en siglas de su expresión inglesa), de 20 de julio de 2012, suscrito entre España y la Comisión Europea, a través del que se estableció la asistencia financiera por parte del Eurogrupo (conocido popularmente como “rescate bancario”) y que fijó entre las condiciones exigidas a España las siguientes:

“18. Proponer medidas para reforzar las normas de idoneidad de los órganos rectores de las cajas de ahorros e introducir requisitos de incompatibilidad para los órganos rectores de las antiguas cajas de ahorros y bancos comerciales bajo su control.”

“20. Preparar normas para clarificar el papel de las cajas de ahorros en su calidad de accionistas de las entidades de crédito con vistas a una eventual reducción de su participación a niveles no mayoritarios. Proponer medidas para consolidar las normas sobre idoneidad de los órganos rectores de las cajas de ahorros e introducir requisitos de incompatibilidad para los órganos rectores de las antiguas cajas de ahorros y bancos comerciales bajo su control.”

Este largo proceso normativo muestra mejor su significado cuando se atiende al resultado agregado de sus medidas. De las 45 cajas de ahorros que existían a comienzos de 2010, 43 han participado o se encuentran actualmente en algún proceso de consolidación, de modo que esas 45 cajas de ahorros han quedado reducidas a 12 entidades o grupos de entidades. Hasta finales de 2013 el sector de las cajas de ahorros había reducido un 34% el número de oficinas (casi 8.000 oficinas menos) y un 30% el número de empleados (casi 37.000 empleados menos).

Por lo que respecta a Aragón, este proceso de reestructuración ha actuado sobre un sistema financiero protagonizado en buena medida por las cajas de ahorros. Tomando datos del Informe sobre la situación económica y social de Aragón, de este Consejo, correspondientes a 2010, las cajas de ahorros eran titulares del 52% de la red de sucursales de entidades financieras (bancos y cooperativas de crédito disponían de un 24% de las sucursales cada uno de ellos), habían concedido un 53% del volumen del crédito y captado más de un 63% de los depósitos (mientras que en el conjunto nacional las cajas de ahorros limitaban a un 47% su cuota tanto en créditos como en depósitos). Como último dato para tomar dimensión de su capacidad, es interesante señalar que en ese ejercicio de 2010 –ya en plena situación de crisis– las obras sociales de las dos cajas de ahorros aragonesas estaban dotadas con importes que sumados alcanzaban los 47 millones de euros.

Tal como se indica con detalle en la exposición de motivos del anteproyecto de ley sometido a dictamen, el proceso de reestructuración financiera ha desembocado, tras diversas etapas intermedias, en una integración de la actividad bancaria de las dos cajas de ahorros aragonesas (junto con las de Caja Badajoz y Caja Círculo de Burgos), al tiempo que Caja de Ahorros de la Inmaculada habrá de convertirse en una fundación ordinaria (en la actualidad tiene la configuración de una “fundación de carácter especial”) y Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, Aragón y Rioja (Ibercaja) habrá de transformarse en una fundación bancaria.

El Consejo Económico y Social de Aragón quiere, en primer lugar, manifestar un reconocimiento al papel que las cajas de ahorros aragonesas han desempeñado en la historia económica y social de nuestra Comunidad Autónoma en las últimas décadas y, en segundo lugar, apoyar la iniciativa del Gobierno de Aragón de establecer una regulación mediante ley del régimen de las fundaciones surgidas de la transformación de las cajas de ahorros aragonesas que favorezca el mantenimiento de la vinculación con Aragón de esas fundaciones.

Para este Consejo, atendida la disposición adicional undécima de la Ley 26/2013, de 27 de diciembre, que concede un plazo de seis meses para la adaptación de la legislación autonómica sobre cajas de ahorros, y los procesos de transformación que por mandato de esa ley estatal afectan a las cajas de ahorros aragonesas, resulta plenamente oportuno –si no, urgente– el anteproyecto de ley sometido a su dictamen.

II

El objeto del anteproyecto de ley

El Consejo Económico y Social de Aragón es consciente de que su competencia deriva de la preocupación del Estatuto de Autonomía por asegurar la intervención de los agentes sociales en la política económica y social de la Comunidad Autónoma, de forma que su ámbito de consulta no alcanza a cuestiones de técnica normativa, que corresponderán a otros órganos, sean activos, como la Dirección General de Servicios Jurídicos, o consultivos, como el Consejo Consultivo de Aragón.

No obstante, sin entrar en concreciones sobre cuestiones de esa índole, el Consejo sí cree conveniente dejar al menos apuntadas algunas preocupaciones en este ámbito, en la medida en que podrían llegar a generar cierta inseguridad jurídica.

En primer lugar, llama la atención que el título del anteproyecto vaya referido únicamente a las fundaciones surgidas de la transformación de las cajas de ahorros aragonesas, siendo que su contenido se ocupa además –y de modo muy amplio– de la regulación de las cajas de ahorros en Aragón. Es cierto que el resultado del proceso de reestructuración bancaria antes reseñado ha supuesto la casi desaparición de las cajas de ahorros –apenas dos entidades en todo el país se entiende que mantendrán esa forma jurídica, y ninguna en Aragón–, pero eso no es razón para que el título de la norma no refleje del modo más exacto su contenido. Para valorar esta cuestión pueden servir de referencia las Directrices de técnica normativa aprobadas por el Gobierno de Aragón mediante acuerdo de 28 de mayo de 2013.

Si uno de los objetivos buscados con el anteproyecto es separar en dos normas legales diferentes la regulación de las fundaciones bancarias –de previsiblemente mayor expansión normativa futura– y la de las cajas de ahorros –regulación tal vez destinada a un progresivo “estancamiento”–, otra opción normativa a considerar sería dividir la regulación propuesta en dos diferentes proyectos de ley.

Algo similar cabría indicar en cuanto al artículo 2, que con su rúbrica “objeto y fines” permite la duda en cuanto a si su contenido va referido al objeto de la ley –precepto habitual entre las disposiciones generales de gran número de normas legales o

reglamentarias– o al objeto de las fundaciones bancarias reguladas, que es su contenido real.

En cualquier caso, la principal preocupación del Consejo va referida a las posibles consecuencias de la técnica utilizada para integrar la regulación básica contenida en la ley estatal con el desarrollo normativo realizado en ejercicio de las competencias autonómicas.

Es cierto que las diferentes posibilidades existentes presentan ventajas e inconvenientes contrapuestos. La omisión completa de la regulación básica estatal, por una parte, evita el riesgo de que una eventual modificación de la norma básica obligue a una reforma inmediata de la norma autonómica, aunque, por otra, dificulta la comprensión de la norma autonómica, que sólo es posible mediante una “consolidación” de ambas normas –operación que siempre entraña riesgos para la seguridad jurídica.

La opción contraria, la reproducción en norma autonómica del contenido de la norma básica estatal, facilita la comprensión e integración del conjunto de la regulación sobre la materia, pero provoca el riesgo de generar confusión en cuanto a la norma aplicable cuando se produce una modificación de la regulación básica.

Siendo ésta última la opción elegida por el redactor del anteproyecto –reproducir en la norma autonómica el contenido de la norma básica estatal–, es imprescindible extremar la atención para asegurar que esa integración resulta exacta y completa. En este sentido, es suficientemente próxima la experiencia habida en Aragón con la Ley 1/1991, de 4 de enero, de cajas de ahorros de Aragón, cuya inconstitucionalidad parcial fue declarada por el Tribunal Constitucional, en sentencia 62/1993, de 18 de febrero, por no reproducir en su totalidad algunos de los supuestos contenidos en la legislación estatal (en concreto, la Ley 31/1985, de 2 de agosto, de regulación de las normas básicas sobre órganos rectores de las cajas de ahorro), con argumentos como el siguiente:

“El precepto autonómico contradice y no respeta la legislación básica del Estado al eliminar supuestos previstos por el legislador estatal, sin que sea óbice para ello, aparte de la inseguridad jurídica que genera este modo de legislar (STC 154/1989), el que la contradicción con la norma básica del Estado no lo sea por exceso, sino por defecto.”

En el texto del anteproyecto no son pocas las ocasiones en que la transcripción de la norma estatal no es exacta o –lo que es todavía más delicado– resulta incompleta. Este Consejo no es el órgano adecuado para valorar la corrección de ese modo de actuar, pero sí quiere poner de manifiesto su preocupación por la situación que podría provocarse por un eventual recurso de inconstitucionalidad frente a la ley aprobada, que podría conllevar desde la suspensión de la vigencia de los preceptos que fuesen impugnados, hasta la declaración de inconstitucionalidad de alguno de ellos.

III

El ámbito de aplicación

El artículo primero del anteproyecto de ley se ocupa del ámbito de aplicación y señala que quedarán sujetas a esa ley las fundaciones bancarias u ordinarias –entendidas como las procedentes de la transformación de una caja de ahorros– “siempre que su

actividad se desarrolle principalmente en el territorio de la Comunidad Autónoma de Aragón". Esta delimitación del ámbito parece, en principio, acorde con lo indicado por el artículo 45 de la Ley 26/2013, que señala:

"En el supuesto de fundaciones bancarias cuyo ámbito de actuación principal exceda el de una Comunidad Autónoma, el protectorado será ejercido por el Ministerio de Economía y Competitividad. En caso contrario, el protectorado será ejercido por la correspondiente Comunidad Autónoma."

Este criterio de territorialidad de la actividad principal de la fundación puede resultar particularmente complejo de determinar y generar dificultades de interpretación, en la medida en que no queda claro si esa actividad va referida a la acción directa de la fundación –por ejemplo a través de su obra social– o a la actividad propia de la entidad bancaria de la que la fundación sea partícipe, ni al tipo de actividad que deba considerarse como principal –captación de depósitos, concesión de créditos o cualquier otra propia de una entidad bancaria.

En relación con esta cuestión, conviene tener presente que se encuentra en tramitación en las Cortes Generales un proyecto de ley "de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito", que en su redacción actual –está prevista la conclusión de su tramitación en el Senado en la misma fecha en que el Consejo aprueba este dictamen– modifica el artículo 45 de la todavía reciente Ley 26/2013, otorgando el ejercicio del protectorado sobre las fundaciones bancarias al Ministerio de Economía y Competitividad "cuando el ámbito de actuación principal exceda el de una Comunidad Autónoma", lo que sucederá

"[...] cuando el 40 por ciento de la actividad de las entidades de crédito en las que participe directa o indirectamente, considerando la distribución territorial de los depósitos de sus clientes, se realice fuera de la Comunidad Autónoma en la que la fundación tiene su sede."

La aprobación de ese proyecto de ley, en la medida en que concluya con su redacción actual, condicionará de modo determinante tanto el ámbito de aplicación de la norma (artículo 1 del anteproyecto de ley) como, por conexión, las previsiones sobre ejercicio del protectorado de las fundaciones bancarias y ordinarias por el Departamento del Gobierno de Aragón competente en materia de economía (artículo 27 del anteproyecto).

Por otra parte, en relación con las fundaciones ordinarias, la redacción propuesta únicamente contempla dentro del ámbito de aplicación de la ley las que procedan de la transformación de una caja o de otra fundación y mantengan alguna participación en entidades de crédito –debe entenderse, aunque no se indica expresamente, que siempre inferior a la que determina la obligación de transformarse en fundación bancaria–, pero no contempla el supuesto –no imprevisible– de que una fundación de otro ámbito pudiera adquirir alguna participación en una entidad de crédito.

Por último, conviene tener presente, a los efectos de delimitar con claridad el ámbito de aplicación de la ley propuesta, que la redacción del Estatuto de Autonomía únicamente asigna competencia a la Comunidad Autónoma en materia de "cajas de ahorros con domicilio en Aragón e instituciones de crédito cooperativo público y territorial", así como en materia de "asociaciones y fundaciones de carácter docente, cultural, artístico, benéfico, asistencial, deportivo y similares que desarrollen principalmente sus funciones en Aragón", pero no se refiere de modo expreso a la

nueva categoría de las fundaciones bancarias, inexistente en el momento de aprobación del Estatuto.

IV *El patronato*

Para el Consejo Económico y Social, la vinculación histórica de las cajas de ahorros con el territorio de Aragón y con la sociedad aragonesa, y en el futuro la de las fundaciones en que se transformen, es un objetivo a mantener. Como también lo es asegurar la máxima profesionalización entre los responsables de la gestión de estas entidades, característica que –a diferencia del caso de Aragón– no se ha dado en algunas entidades domiciliadas en otras comunidades autónomas.

Por estos motivos, el Consejo respalda las opciones que en relación con la composición del patronato adopta el anteproyecto de ley: que se prevea la incorporación al patronato de representantes de la Comunidad Autónoma (artículo 9.3.f), que el porcentaje de representación sea el máximo permitido por la ley estatal – el 25%– (artículo 10.a) y que para estos representantes se eleve al máximo el requisito de exigencia de capacidad personal, hasta exigir que se trate de “personas de reconocido prestigio y competencia, que posean conocimientos y experiencia específicos en materia financiera” (artículo 13).

Dado que se trata de decisiones que pueden tener gran relevancia práctica, en opinión del Consejo la regulación del patronato de las fundaciones bancarias es una cuestión en que debe ponerse la mayor atención para integrar de modo adecuado lo establecido en la norma básica estatal y lo regulado en ejercicio de la competencia autonómica. A estos efectos, se realizan a continuación varias reflexiones sobre algunas de las redacciones propuestas en el anteproyecto.

- El artículo 9.3.f, que prevé de modo expreso la participación de la Comunidad Autónoma en el patronato de las fundaciones bancarias, quizá podría quedar mejor integrado con la redacción de los apartados anteriores si se refiriese no directamente a “la Comunidad Autónoma de Aragón”, sino a “representantes de la Comunidad Autónoma de Aragón”.
- Del mismo modo, en el artículo 10, que se refiere al porcentaje de representación de los diferentes sectores que compongan el patronato, podrían evitarse algunas dudas interpretativas si en el apartado a no se hiciese referencia al hecho de la elección de los patronos –elección que, al menos en teoría y según la redacción actual, podría afectar a patronos por diferente sector de representación– (“el 25% de los patronos será elegido por la Comunidad Autónoma de Aragón”), sino únicamente a ese porcentaje de representación, mediante una fórmula similar a ésta: “el 25% de los patronos serán representantes de la Comunidad Autónoma de Aragón”.
- Siguiendo con esta cuestión –y formulado únicamente en términos de hipótesis–, no sería imposible que una administración pública, entidad o corporación de derecho público, distinta de la Comunidad Autónoma de Aragón, pudiera tener derecho a integrarse en el patronato de una fundación bancaria, bien como entidad fundadora –no en el caso de las surgidas de las cajas de ahorros

aragonesas, pero sí en fundaciones bancarias no surgidas de transformación de cajas de ahorros preexistentes–, bien como aportadora de recursos “significativos” a la fundación. En tal caso, podría entrar en colisión el porcentaje del 25% que correspondería en exclusiva a la Comunidad Autónoma de Aragón según la ley aragonesa, con un similar porcentaje del 25% que corresponde al conjunto de las administraciones públicas y entidades y corporaciones de derecho público, según establece el artículo 39.4 de la ley estatal.

- En cuanto al modo de elección de esos representantes de la Comunidad Autónoma, el artículo 13 del anteproyecto de ley prevé que serán designados por las Cortes de Aragón, atendiendo a la proporcionalidad de los grupos políticos, según el procedimiento que la cámara determine; mientras que, por su parte, el artículo 40.5 de la ley básica estatal señala expresamente que “los estatutos de las fundaciones bancarias regularán los procesos de designación de los patronos”.
- Por último, en cuanto a las causas de cese de los patronos, el artículo 16.g incorpora para el supuesto de acuerdo de separación –acuerdo que, aunque el anteproyecto omite en este punto la regulación de la ley básica, únicamente puede corresponder al patronato– la necesidad de un informe preceptivo del protectorado. Sin embargo, la redacción propuesta no aclara las consecuencias que pudieran derivarse de un informe contrario al cese, ni la situación del patrono durante el plazo de diez días de que dispone el protectorado para su emisión.

V

Actividad de las fundaciones bancarias

El Consejo Económico y Social valora tanto el significado profundo de la existencia de la obra social de las cajas de ahorros aragonesas como las concretas acciones desarrolladas a través de ella. Por este motivo, considera adecuado que el anteproyecto de ley establezca una regulación suficiente sobre la dotación, presupuesto y ejecución de la obra social de las fundaciones bancarias y ordinarias, y que esta regulación sea similar a la que ha venido rigiendo la obra social y cultural de las cajas de ahorros aragonesas.

Por lo que se refiere a otros instrumentos determinantes de la actividad financiera de las fundaciones bancarias (protocolo de gestión de la participación financiera y plan financiero), el Consejo aprecia el esfuerzo del anteproyecto por mejorar la transparencia de estas entidades, aunque cree oportuno llamar la atención sobre el diferente enfoque con que tratan estos instrumentos la norma estatal y el anteproyecto de ley.

- Por una parte, la ley básica estatal se centra en las fundaciones bancarias que ostenten una participación *igual o superior* al 30% del capital de una entidad de crédito (artículos 43 y 44 de la Ley 26/2013), con el objetivo de facilitar el ejercicio de las potestades de supervisión, inspección y sanción de las entidades de crédito que corresponden al Banco de España, con el fin último de asegurar la estabilidad del sistema financiero.

- Por su parte, el anteproyecto de ley aragonesa se centra en las fundaciones bancarias que ostenten una participación *inferior* al 30% del capital de una entidad de crédito y en las fundaciones *ordinarias* (artículos 21 y 22 del anteproyecto de ley), con el objetivo de facilitar al protectorado sus tareas de control de legalidad de la actividad y funcionamiento de esas entidades.
- En cambio, a diferencia del criterio seguido en otros capítulos de la norma, nada se dice en el anteproyecto de ley acerca de las obligaciones que corresponden –por aplicación de la norma estatal– a las fundaciones bancarias aragonesas que tengan una participación igual o superior al 30%, o una participación de control, en relación con la elaboración del protocolo de gestión de la participación financiera y la aprobación del plan financiero anual, que corresponde al Banco de España. Esta omisión puede dar lugar a problemas de interpretación, sobre todo si se pone en relación con el régimen jurídico contemplado en el artículo 3 del anteproyecto, que considera como derecho supletorio a la normativa en materia de fundaciones.

Por último, el Consejo cree que merece una revisión atenta el régimen sancionador contenido en los artículos 28 y siguientes del anteproyecto de ley, en la medida en que no sólo se tipifica como infracción el incumplimiento de obligaciones creadas por la norma autonómica (como sería, por ejemplo, la contemplada en el artículo 28.2.c, la falta de elaboración del presupuesto de la obra social), sino que también tipifica como infracción el incumplimiento de obligaciones creadas por la ley estatal (como son las referidas a la elaboración y publicación del protocolo de gestión de la participación financiera o el plan financiero –al menos para las fundaciones que dispongan de una participación igual o superior al 30% en la entidad de crédito– o a la elaboración del informe de gobierno corporativo o la existencia de omisiones o datos falsos), y cuya sanción está ya prevista en los artículos 47 y 48 de esa ley estatal.

Esta doble previsión podría, en determinados supuestos, llegar a suponer que una misma conducta de la fundación bancaria u ordinaria mereciese la consideración de infracción según dos normas diferentes (ley básica estatal y ley autonómica) y la imposición de dos sanciones distintas por diferentes autoridades (Banco de España según la Ley 26/1988, sobre disciplina e intervención de las entidades de crédito, y titular del Departamento competente en materia de Economía, como protectorado, según el anteproyecto de ley). Parece no desdeñable en este supuesto el riesgo de que resulte vulnerado el “non bis in idem”, como principio básico del derecho sancionador.

En relación con esta misma cuestión, no parece necesaria la gradación que se realiza en el anteproyecto entre la no publicación del informe de gobierno corporativo –infracción grave– y su no elaboración o la existencia en él de omisiones o datos falsos o engañosos –infracción muy grave–, en la medida en que limita más estrechamente que la norma estatal la sanción a imponer cuando el objeto que se persigue es en todos los casos garantizar una puesta a disposición de información correcta y completa.

VI

La reforma de la ley aragonesa sobre cajas de ahorros

A lo largo de estas Observaciones de carácter general se han hecho varias referencias a la preocupación del Consejo acerca de la técnica normativa con que se ha redactado el anteproyecto de ley. Al margen de la opción de realizar una importante reforma de la ley de cajas de ahorros aragonesas mediante una disposición final, sin indicarlo en el título de la norma ni hacerlo constar en su objeto, el Consejo considera necesario recordar que el carácter de básica de la Ley 26/2013 alcanza no sólo a la regulación de las fundaciones bancarias, sino también a la inmensa mayoría de los preceptos referidos a las cajas de ahorros.

En este sentido, se hace necesario recordar lo ya indicado en relación con la sentencia del Tribunal Constitucional 62/1993 y sus fundamentos jurídicos en relación con la vigente ley aragonesa de cajas de ahorros, y recomendar una cuidada revisión de los textos propuestos para su reforma, con especial atención a aquellos casos en que se modifica u omite lo dispuesto por la norma estatal.

IV. Conclusiones

El Consejo Económico y Social de Aragón considera plenamente oportuna la iniciativa del Departamento de Economía y Empleo del Gobierno de Aragón de regular, en el ámbito de las competencias de la Comunidad Autónoma, las fundaciones surgidas de la transformación de las cajas de ahorros aragonesas, con el objetivo de mantener en lo posible su máxima vinculación con el progreso y el bienestar de la sociedad aragonesa.

Por los motivos indicados en el capítulo de observaciones de carácter general de este dictamen, el Consejo quiere recomendar una revisión detallada de las redacciones propuestas, con el fin de asegurar una correcta integración de la norma aragonesa con la legislación básica estatal.

Zaragoza, a 9 de junio de 2014

V.º B.º

LA PRESIDENTA DEL CONSEJO
ECONÓMICO Y SOCIAL DE ARAGÓN

Natividad Blasco de las Heras

LA SECRETARIA GENERAL

Belén López Aldea