



Roj: STS 5336/2016 - ECLI:ES:TS:2016:5336
Id Cendoj: 28079130032016100482
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 3
Nº de Recurso: 1229/2014
Nº de Resolución: 2605/2016
Procedimiento: CONTENCIOSO - APELACION
Ponente: EDUARDO ESPIN TEMPLADO
Tipo de Resolución: Sentencia

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 2.605/2016

Fecha de sentencia: 14/12/2016

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION Número del procedimiento: 1229/2014

Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria

Fecha de Votación y Fallo: 08/11/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Espín Templado

Procedencia: AUD.NACIONAL SALA C/A. SECCION 6

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurelia Lorente

Lamarca

Transcrito por: PJM Nota:

Resumen

EXPEDIENTE SANCIONADOR BANCO DE ESPAÑA (NUM000) a Caja de Ahorros de Castilla-La Mancha y quienes ejercían cargos de administración y dirección. Emilio .

RECURSO CASACION núm.: 1229/2014

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Espín Templado

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurelia Lorente

Lamarca

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 2605/2016

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D. Pedro José Yagüe Gil, presidente

D. Eduardo Espín Templado

D. José Manuel Bandrés Sánchez Cruzat

D. Eduardo Calvo Rojas

D^a. María Isabel Perelló Doménech

D. José María del Riego Valledor

D. Diego Córdoba Castroverde

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

En Madrid, a 14 de diciembre de 2016.

Esta Sala ha visto , constituida en su Sección Tercera por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación número 1229/2014, interpuesto por D. Emilio , representado por la procuradora D.^a Laura Lozano Montalvo y bajo la dirección letrada de D.^a María Victoria Paños Perucho, contra la sentencia dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional en fecha 29 de noviembre de 2013 en el recurso contencioso-administrativo número 490/2010 . Son partes recurridas la Administración General del Estado, representada por el Sr. Abogado del Estado, y el Banco de España, representado por la procuradora D.^a Ana Llorens Pardo y bajo la dirección letrada de D. Javier Ortega.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Espín Templado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- En el proceso contencioso-administrativo antes referido, la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Sexta) de la Audiencia Nacional dictó sentencia en fecha 29 de noviembre de 2013 , desestimatoria del recurso promovido por D. Emilio contra la Orden de la Ministra de Economía y Hacienda de 21 de julio de 2010 por la que se imponen determinadas sanciones a Caja de Ahorros de Castilla-La Mancha y a determinadas personas que ejercían cargos de administración y dirección de la entidad (expte. Sancionador NUM000 del Banco de España). En lo que respecta al demandante, la citada Orden establece:

" **Segundo**.- Imponer a **D. Emilio** , con NIF NUM001 , anterior Presidente de la Caja de Ahorros de Castilla-La Mancha, las siguientes sanciones, previstas en los artículos 12 y 13 de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito .

2.1 Sanciones de inhabilitación para ejercer cargos de administración o dirección en cualquier entidad de crédito o del sector financiero por plazo de 3 (tres) años y multa por importe de 85.000 € (ochenta y cinco mil euros) , previstas en los apartados a) y d) de artículo 12.1 de la Ley 26/1988, de 29 de julio , sobre disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, por la comisión de la infracción muy grave tipificada por el artículo 4.n) de dicho cuerpo legal , consistente en *"presentar la entidad de crédito, o el grupo consolidable o conglomerado financiero a que pertenezca, deficiencias en su estructura organizativa, en sus mecanismos de control interno o en sus procedimientos administrativos y contables, incluidos los relativos a la gestión y control de los riesgos, cuando tales deficiencias pongan en peligro la solvencia o viabilidad de la entidad o la del grupo consolidable o conglomerado financiero al que pertenezca"* .

2.2 Sanción de multa por importe de 25.000 € (veinticinco mil euros) prevista en el artículo 13.1.c) de la Ley 26/1988, de 29 de julio , sobre disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, por la comisión de la infracción grave tipificada en el artículo 5.i) de dicho cuerpo legal , consistente en *"el incumplimiento de las normas vigentes en materia de límites de riesgos o de cualquiera otras que impongan limitaciones cuantitativas, absolutas o relativas, al volumen de determinadas operaciones activas o pasivas"* .

2.3 Sanciones de inhabilitación para ejercer cargos de administración o dirección en cualquier entidad de crédito o del sector financiero por plazo de 2 (dos) años y multa por importe de 45.000 € (cuarenta y cinco mil euros) , previstas en los apartados a) y d) del artículo 12.1 de la Ley 26/1988, de 29 de julio , sobre disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, por la comisión de la infracción muy grave tipificada por el artículo 4.c) de dicho cuerpo legal , consistente en *"incurrir las entidades de crédito o el grupo consolidado o el conglomerado financiero a que pertenezcan en insuficiente cobertura de los requerimientos de recursos propios mínimos, cuando estos se sitúen por debajo del 80 por ciento del mínimo establecido reglamentariamente en función de los riesgos asumidos, o por debajo del mismo porcentaje de los requerimientos de recursos propios exigidos, en su caso, por el Banco de España a una entidad determinada, permaneciendo en tal situación por un período de, al menos 6 meses"* ."

SEGUNDO .- Notificada dicha sentencia a las partes, la demandante presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en diligencia de ordenación de la Secretaria de la Sala de instancia de fecha 27 de marzo de 2014, acordando asimismo emplazar a las partes ante el Tribunal Supremo.

TERCERO .- Emplazadas las partes, la representación procesal de D. Emilio ha comparecido en forma en fecha 13 de mayo de 2014 mediante escrito por el que interpone el recurso de casación, en el que se articulan los siguientes motivos:

- 1º, formulado al amparo del apartado 1.c) del artículo 88 de la Ley 29/1998, de 13 julio , reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, en concreto, de los artículos 9.3 , 24.1 , 117 y 120.3 de la Constitución , del artículo 218 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil , del artículo 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , y de los artículos 33 y 67 de la Ley jurisdiccional ;

- 2º, que se basa en el apartado 1.c) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción , por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas que rigen los actos y garantías procesales habiéndose producido indefensión, en concreto, de los artículos 24 y 9.3 de la Constitución y del artículo 137.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común ;

- 3º, basado también en el apartado 1.c) del artículo 88 de la Ley jurisdiccional e igualmente por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas que rigen los actos y garantías procesales habiéndose producido indefensión, en este caso por infracción del artículo 24 de la Constitución ;

- 4º, que se ampara en el apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción , por infracción del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la jurisprudencia; por infracción del artículo

326 del mismo cuerpo legal; por infracción del artículo 386.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la jurisprudencia; por infracción de la jurisprudencia relativa al artículo 137.3 de la Ley 30/1992 ; y por infracción del artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de los artículos 283.3 y 287.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ;

- 5º, basado en el mismo apartado del reiterado precepto procesal que el anterior, por infracción del artículo 24.2 de la Constitución y del artículo 137 de la Ley 30/1992 ; por infracción de los artículos 19 y

13.2 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, y del artículo 35.a) de la Ley 30/1992 ;

- 6º, también amparado en el apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley jurisdiccional , por infracción de los artículos 57.2 , 59.1 y 58.3 de la Ley 30/1992 , y de los artículos 68 a 101 del mismo texto legal ;

- 7º, que se basa en el apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción , por infracción de los artículos 35 y 37 de la Ley 30/1992 y del artículo 105 de la Constitución ;

- 8º, basado igualmente en el apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley jurisdiccional , por infracción del artículo 103.3 de la Constitución , y por infracción de los artículos 11 , 12.1.a) y 12.1.b) de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre , de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, en relación con los artículos 8.b) y 16.1.a) de la Ley 31/1985, de 2 de agosto, de Órganos rectores de las Cajas de Ahorros y con los artículos 29.d) y 43 de la Ley autonómica 4/1997, de 10 de julio, de Cajas de Ahorro de Castilla-La Mancha;

- 9º, que igualmente se ampara en el apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción , por infracción de los artículos 127 y 129 de la Ley 30/1992 y por infracción de los artículos 9.3 y 25.1 de la Constitución , y

- 10º, basado, como el anterior, en el apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción , por infracción de los principios de responsabilidad, de culpabilidad, de confianza legítima y de la doctrina de no ir contra los propios actos de la Administración sancionadora.

Termina el escrito suplicando que se dicte sentencia por la que, casando y anulando la recurrida, se dicte en su lugar otra por la que se declare la nulidad de pleno derecho de la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 21 de julio de 2010 y de la resolución del Consejo de Gobierno del Banco de España de 18 de mayo de 2010, que la incorpora y hace suya y, consecuentemente, se declare la anulación de las infracciones y sanciones impuestas a D. Emilio en la resolución recurrida, dejándolas sin valor ni efecto alguno, y que se impongan las costas del presente recurso a la Administración demandada si se opusiera al mismo.

El recurso de casación ha sido admitido por auto de la Sala de fecha 4 de diciembre de 2014 en relación con las sanciones en las que junto con la multa económica se impone la inhabilitación para ejercer cargos de

administración o dirección en cualquier entidad de crédito o del sector financiero, que inadmite el mismo con relación a la sanción de multa de 25.000 euros.

CUARTO .- Personado el Abogado del Estado, ha formulado escrito de oposición al recurso de casación, suplicando que sea resuelto por sentencia que lo desestime, confirmando la recurrida, con costas.

Asimismo se ha opuesto al recurso de casación el Banco de España, cuya representación procesal solicita en su escrito que se dicte sentencia por la cual se declare la inadmisión del mismo por no reunir los diez motivos de casación formulados los requisitos necesarios para su admisión, con expresa imposición de costas a la recurrente, conforme a lo previsto en el artículo 139 de la Ley jurisdiccional , o, con carácter subsidiario, que se desestime íntegramente el recurso, con expresa imposición de costas al recurrente, conforme a lo previsto en el artículo 139 de la Ley jurisdiccional .

QUINTO .- Por providencia de fecha 21 de septiembre de 2016 se ha señalado para la deliberación y fallo del presente recurso el día 8 de noviembre de 2016, en que han tenido lugar dichos actos.

SEXTO .- En el presente recurso se han guardado las prescripciones procesales legales, excepto la del plazo para dictar sentencia, a causa de la complejidad jurídica del asunto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Objeto y planteamiento del recurso.

Don Emilio impugna en casación la Sentencia de 29 de noviembre de 2013, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Sexta) de la Audiencia Nacional , en relación con determinadas sanciones del Banco de España por infracciones cometidas en la dirección de la Caja de Ahorros de Castilla-La Mancha. La Sentencia impugnada desestimó el recurso contencioso administrativo que había previamente entablado contra la Orden de la Ministra de Economía y Hacienda de 21 de julio de 2010, que le imponía las referidas sanciones.

El recurso se formula mediante diez motivos. Los tres primeros se acogen al apartado 1.c) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción , por infracción de las normas reguladoras de la sentencia y de las que rigen los actos y garantías procesales causando indefensión. Los siete restantes se amparan en el apartado 1.d) del citado artículo procesal, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia. En los antecedentes se mencionan los preceptos que se invocan en los motivos por su presunta infracción en la Sentencia impugnada.

Esta Sala dictó Auto de 4 de diciembre de 2014 , inadmitiendo el recurso en lo que respecta a la sanción de multa de 25.000 euros por la infracción tipificada en al artículo 5.1) de la Ley de Disciplina e Intervención de las entidades de crédito, en razón de la cuantía, al no estar acompañada de sanción de inhabilitación. El recurso fue admitido respecto de las restantes sanciones.

Debe reseñarse igualmente que esta Sala dictó ya en relación con los hechos que dieron lugar a la referida Orden de la Ministra de Economía y Hacienda de 21 de julio de 2010, la Sentencia de 23 de enero de 2014 . Dicha Sentencia rechazó el recurso de casación dirigido contra la Sentencia de instancia que había desestimado la impugnación del acuerdo de sustitución provisional del órgano de administración de la Caja de Ahorros de Castilla-La Mancha, recurso que había interpuesto el ahora recurrente junto con otras personas.

Por otra parte, la Sala de instancia que dictó la Sentencia ahora recurrida, resolvió asimismo otros recursos dirigidos contra acuerdos derivados de las mismas actuaciones de inspección y supervisión y posterior intervención de la referida entidad de ahorro.

SEGUNDO .- Sobre el pronunciamiento de la Sentencia impugnada sobre la inspección a la Caja de Castilla-la Mancha.

La Sentencia de instancia se refiere a la inspección realizada por el Banco de España a Caja Castilla-La Mancha en los siguientes términos:

" **TERCERO**: En relación a los motivos de carácter general alega que el acuerdo de incoación del expediente disciplinario NUM000 fue adoptado por la Comisión Ejecutiva del Banco de España el 24 de abril de 2009 fundado en unos hechos, datos y cifras que deben ser considerados nulos de pleno derecho, pues están reflejados en unos informes de Inspección de 23 y 24 de abril de 2009 que fueron dictados en una visita de Inspección iniciada el 4 de noviembre de 2009 1) sin que conste en el expediente acuerdo de inicio de la visita de inspección dictado por órgano administrativo competente 2) no se ha notificado el acuerdo de incoación al legal representante de la entidad inspeccionada o Presidente del Consejo de Administración.

3) ha sido dictado por un órgano incompetente por razón de la materia (jefe del grupo 8 del Departamento de la Inspección I). En segundo lugar alega que el Banco de España incumplió el procedimiento legalmente establecido para la supervisión.

Hay que precisar que el modelo de supervisión del Banco de España es diferente al aplicado por la Administración tributaria en la medida que a diferencia de lo que sucede en este último su finalidad no es la de adoptar ningún acto resolutivo sino exclusivamente la de disponer en todo momento de información actualizada sobre el perfil de riesgo de cada entidad. Así se expresa con claridad en el documento " *modelo de supervisión del Banco de España* " aportado en período de prueba. Dentro de este proceso de supervisión continuada se realizan tres tipos de actuaciones supervisoras: las de seguimiento y análisis a distancia, las visitas de inspección y las de seguimiento continuado in situ. En este caso la Comisión Ejecutiva acordó incluir en el plan de actuación de visitas de inspección para el ejercicio 2008 a CCM y en ese contexto quedan enmarcadas las dos visitas de inspección realizadas.

El recurrente, en el escrito de demanda no afirma que no exista acuerdo de inicio de la visita de Inspección sino que no consta en el expediente. Ciertamente no consta en el expediente el acuerdo de inicio de la visita de inspección. En este caso, el Banco de España aportó con el escrito de contestación a la demanda acuerdo de inicio de la visita de Inspección de 28 de octubre de 2008 con sello de registro de salida nº 014794 del Banco de España de 30 de octubre de 2008 dirigido a D. Emilio Presidente y firmado por el Director General de Supervisión en el que comunica que el Banco de España ha acordado que se practique a la Caja de Ahorros de Castilla-la Mancha una que se centrará inicialmente en la *revisión de los distintos segmentos de la inversión crediticia, los rasgos de la corporación, la información de gestión de la liquidez y el seguimiento de los requerimientos de la anterior inspección, examinado para ello sus estados financieros, procedimientos internos y cuanta información sea precisa* ". Asimismo se indica que se ha designado para la realización de esa inspección al inspector D. Jesús Luis y el alcance de la misma. Aporta asimismo un correo enviado por el inspector designado D. Jesús Luis el 3 de noviembre de 2008 a la dirección de correo del Director General de la entidad entonces D. Arsenio en la que se indica que el equipo inspector se desplazaría al día siguiente a la entidad para iniciar las actuaciones. Por tanto no es cierto que la segunda inspección fuera una vía de hecho del Banco de España.

Ciertamente esos documentos no constan en el expediente disciplinario NUM000 que finalizó con la resolución aquí impugnada ya que en el mismo se inicia con posterioridad a dicha fecha en concreto por acuerdo de la Comisión Ejecutiva del Banco de España de 24 de abril de 2009 y sólo se une la documentación anterior que se considera relevante para acreditar los hechos que se imputan y en concreto el informe de la visita de Inspección de 23 de abril de 2009 (que documenta la Inspección desarrollada entre el 4 de noviembre de 2008 y 24 de marzo de 2009 y es el que sirve de base para acreditar los hechos imputados tal como se indica en el apartado 2 de la resolución recurrida (folio 229). Ante la falta de alegaciones en el expediente administrativo de los interesados acerca de las posibles irregularidades ahora alegadas en este recurso por primera vez, referidas al acuerdo de inicio de la visita de inspección, no era necesario incorporar al expediente tales documentos sobre los que no existía controversia, sin que por otra parte los recurrente solicitaran tampoco se incorporara documentación sobre ese aspecto pese a que expresamente la instructora advirtió a los interesados que podían solicitar al incorporación de documentación adicional en el momento procesal correspondiente (folios 553 y 554 del expediente).

Por último indicar que esa inspección no es la que ha iniciado el procedimiento disciplinario que ha finalizado con la resolución aquí recurrida, sino que este se ha iniciado por acuerdo de incoación adoptado por la Comisión Ejecutiva del Banco de España de 24 de abril de 2009 notificado al recurrente, habiendo tenido oportunidad en la tramitación del expediente de alegar y proponer la prueba que consideró pertinente al objeto de rebatir los hechos que se consideraron acreditados en el expediente, tanto en vía administrativa como en este recurso contencioso- administrativo.

CUARTO: En segundo lugar como motivo de carácter general alega que el Banco de España incumplió el procedimiento legalmente establecido para la supervisión del coeficiente de solvencia o capital pues habiéndose acogido la entidad CCM y sus administradores al procedimiento previsto en el artículo 75 del Real Decreto 216/2008 de 15 de febrero y por tanto habiéndose comprometido a presentar en el plazo de un mes-contado desde el 4 de marzo de 2009-un plan de retorno al cumplimiento de capital , el Banco de España acordó el 28 de marzo de

2009 la intervención de CCM y la sustitución o cese del recurrente como Presidente de la entidad y por tanto no se pudo presentar ese plan, cuya ejecución hubiera determinado que se solventaran las irregularidades detectadas.

a) No es objeto de este recurso analizar la medida de intervención acordada por el Banco de España el 28 de marzo de 2009 que ha sido declarada conforme a derecho por sentencia de esta Sala de 18 de octubre de 2010 (recurso 311/2009) estando pendiente de resolverse el recurso de casación interpuesto, en la que el recurrente alegó la falta de los presupuestos determinantes de la adopción de la medida de sustitución de los órganos de administración previstos en el artículo 31

LIEDC (situación de excepcional gravedad, que pongan en peligro la efectividad de los recursos propios o su estabilidad, liquidez, o solvencia) y en la que se declaró acreditado que concurrían esas circunstancias de especial gravedad a la vista del contenido de la resolución del Banco de España en el que se señalaba que:

1.1 *Desde el punto de vista de la gobernanza, la actuación ha sido deficiente. En primer lugar, el equipo directivo sobrevaloró el ciclo expansivo con un exceso de posicionamiento en el sector inmobiliario tanto a través de financiación directa como de participaciones en empresas de e sector. El Consejo no estableció los mecanismos necesarios para garantizar que recibía suficiente información de control de la cartera crediticia y, en general, del perfil de riesgo de la entidad, no habiendo sido capaces de reaccionar cuando el deterioro de la situación era ya manifiesto. Además, las áreas de gestión y control de riesgos han sido insuficientemente dotadas de medios, lo que acompañado de una fuerte relajación de los criterios de concesión ha desembocado en la situación actual, socavando de forma muy grave la solvencia y la viabilidad de la entidad*

1.2 *Relativos a liquidez La situación de Liquidez de la entidad se ha vuelto insostenible ante la continua retirada de depósitos, con todas las vías de financiación interbancaria prácticamente cerradas ante la bajada de rating de BBB+ a BB+ que se produjo el 19 de febrero de 2009 y careciendo de activos aptos para su descuento ante el Sistema Europeo de Bancos Centrales. Estos hechos han obligado a la Caja a solicitar una Provisión Urgente de Liquidez por importe máximo de 900 M euros ante su incapacidad para hacer frente a sus obligaciones.*

1.3 *Relativos a recursos propios. Aunque la entidad presenta a fecha de hoy un patrimonio neto positivo, reconoce un déficit regulatorio de recursos propios a diciembre de 2008 de 157 M euros con un ratio de solvencia del 7,2%, presentando, además, exceso de concentración con dos grupos. La situación empeorará sensiblemente, si se tienen en cuenta los 600 M euros de ajustes al patrimonio neto que, previsiblemente, se derivarán de la inspección en curso.*

1.4 *Relativos a cartera de inversión crediticia. La inversión crediticia presenta una fuerte concentración sectorial en -el negocio promotor- constructor (por encima del 40% del total de la inversión crediticia) así como por titulares, especialmente con empresas de su propio grupo económico. Una parte de estas concentraciones se explica por a presencia de empresarios relacionados con el sector promotor que, financiados en su mayor parte por la Caja, participan conjuntamente con ella en inversiones y proyectos inmobiliarios. La morosidad durante el último ejercicio se deteriora pasando su ratio del 0,5% al 5,1% de la total inversión, mientras que la cobertura se reduce del 385% a 36%. La mayor parte de la morosidad se concentra en la financiación a promotores y constructores, que supera el 9% incluyendo las daciones en pago del último trimestre.*

1.5 *Relativos a la imposibilidad de encontrar una solución en el ámbito del Fondo de Garantía de Depósitos en Cajas de Ahorro.. La entidad ha tratado de encontrar una solución de integración con otras cajas de ahorro que suponía la percepción de ayudas por parte del Fondo de Garantía de Depósitos en Cajas de Ahorros. La reunión de la Comisión Gestora del Fondo citado, de 27 de marzo de*

2009 muestra que ha devenido imposible esta solución." (folios 15, 16 y 17 del expediente administrativo).

b) La propia normativa de solvencia que regula los planes de retorno establece específicamente que las medidas contempladas en la misma son independientes del ejercicio de la potestad sancionadora. Así el artículo 76.5 del RD 216/2008 establece que *"lo dispuesto en el presente artículo y en el precedente se entiende sin perjuicio de la aplicación, cuando proceda, de las sanciones previstas en la Ley*

26/1998 de 29 de Julio de Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito"

QUINTO: El recurrente realiza otras alegaciones de carácter general que no se contienen en los fundamentos de derecho de su demanda, que se ha tratado en la sentencia de esta Sala de 15 de noviembre e 2013 (recurso 485/2010) y has sido desestimadas. Nos remitimos literalmente en este fundamento de derecho:

"1.- Consta el acuerdo del Director de Supervisión del Banco de España como documento 1 aportado por la codemandada en su escrito de contestación, en el que se recoge la decisión de dicho órgano de inspeccionar a CCM, así como el correo electrónico que fue remitido al Presidente de dicha entidad en fecha

3 de noviembre de 2.008. La posibilidad de realizar dicha notificación por correo electrónico tiene perfecta amparo en lo dispuesto 59.1 de la Ley 30/1992, quedando debida constancia de la práctica de la misma. En este sentido ha de indicarse que siendo cierto que el art.43 bis de la LDIEC no impide la aplicación de lo dispuesto en la Ley

30/1992 , el art.59.1 de dicha Ley faculta para practicar la notificación en cualquier forma que permita dejar debida constancia, como es el mencionado correo electrónico, siendo la hora de su remisión las 13,39 h, a través del Inspector Jesús Luis . Por otro lado, el art.59.3 de dicha Ley fue derogado por la Ley 11/2007, de 22 de junio de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, por lo que atendiendo a la normativa procedimental vigente a la fecha de la inspección, como bien dice el actor, sin tener en cuenta, por tanto, la Ley 2/2011 de 4 de marzo, de Economía sostenible (DF 10ª), lo cierto es que no son aplicables los art.18 y 19 referidos a la firma electrónica que cita el actor y que constituye tema distinto, pero sí el art.28 de la citada Ley , en cuanto contempla que la notificación por medios electrónicos puede darse por válida si hay consentimiento del receptor, y eso es precisamente, lo ha acontecido en autos, pues como hemos indicado antes, durante la Inspección no consta objeción alguna indicada por el Presidente de CCM a la forma en que se practicó la notificación del comienzo de la citada inspección, tal como hemos indicado antes, existiendo un consentimiento tácito de su recepción, en línea con lo dispuesto en el art.12.1 in fine del RD 263/1996, de 16 de febrero , por el que se regula la utilización de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas por la Administración General del Estado, modificado por el art.1 del RD

2009/2003, de 21 de febrero , por el que se regulan los registros y las notificaciones telemáticas, así como la utilización de medios telemáticos para la sustitución de la aportación de certificados a los ciudadanos, siendo claro además, que el Banco de España disponía de la dirección de correo electrónico indicada por CCM (DIRECCION000). Por todo ello, ha de parecer este motivo como la impugnación del anexo aportado por el Banco de España en este sentido. Y finalmente, el hecho de que se hayan utilizado formas diferentes de notificación de los actos administrativos a CCM por parte del Banco de España no vicia de contenido ni eficacia las notificaciones practicadas, con tal de que se ajusten a lo dispuesto en el art.59.1 de la Ley 30/1992 , antes citado.

2.- No puede decirse que haya habido vía de hecho alguna, ni actuación fuera del procedimiento legalmente establecido. Para que exista vía de hecho es preciso que nos encontremos con una actuación ejecutiva realizada por órgano manifiestamente incompetente y fuera del procedimiento legalmente establecido (art.101 y 62.1.b / y d/ de la Ley 30/92). En el caso presente, la comunicación de la realización de la segunda inspección por parte del Director de supervisión del Banco de España notificada a CCM con carácter previo a la realización de la misma excluye hablar de cualquier posible vía de hecho. Y en todo caso, el acuerdo de dicho Director de supervisión no quiere decir que haya sido dictado por órgano manifiestamente incompetente, sobre todo a la vista de lo dispuesto en el art.7.6 de la Ley 1/994, como del art.23.f, de la citada Ley 1/94 , o de los art.66.5 y 81.5 del Reglamento interno del Banco de España aprobado por Resolución de 28 de marzo de 2.000, ni ha originado indefensión alguna a la recurrente, ni hubiese alterado el resultado de la misma por el hecho de haberse notificado de otra forma.

3.- Con notoria impropiedad invoca la actora al procedimiento administrativo disciplinario la conocida doctrina de los frutos del árbol envenenado, postulando que la nulidad del acuerdo inicial que dio origen a la segunda inspección -argumento que hemos rechazado- viciaría de nulidad absoluta todo el procedimiento de inspección y el sancionador. Dicho motivo ha de ser desestimado. La mencionada doctrina que tiene su apoyo en el artículo 11.1 de la LOPJ 6/1985, tiene un contenido estrictamente procesal, como así ocurre en el ámbito procesal penal y laboral, sin que pueda invocarse su contenido al ámbito del procedimiento administrativo, en el la regla es precisamente la de la incomunicación de invalidez, conforme al principio del favor actii, a la que se refiere el artículo 64 de la mencionada ley 30/1992 . Y en todo caso, esta Sección se ha venido pronunciando en el sentido de que la para que la nulidad de una prueba alcance a otras conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional (STC 288/02 , 8/2000 , STC 175/200, 238/00 , 136/00 , 161/99 ,

166/99 , 81/98 , 102/94 , aTC 282/1993), es preciso que exista interconexión entre las mismas, lo que el actor no ha acreditado, por lo que no puede aplicarse dicha teoría si una prueba es independiente de la anterior que ha causado el resultado lesivo (SAN sección 6ª de 14.10.2004, recurso 1214/2001 , o SAN Sección 6ª, de

4.11.2003, recurso 906/1997). El motivo, por tanto, carente manifiestamente de fundamento, ha de decaer.

4. Tampoco resulta, procedente que la actora exija que la documentación de todas las actuaciones inspectoras se tenga que contener necesariamente en un acta, pues no es extensible analógicamente las

garantías del procedimiento tributario de inspección a un ámbito especial como es el ahora examinado en autos, en el que las actuaciones de inspección del Banco de España se enmarcan dentro del ámbito de las relaciones de supremacía especial que tienen las entidades de crédito, como bien expresan las codemandadas, y por tanto, las entidades inspeccionadas se hallan sometidas a un especial deber de sujeción a la actuación de dicho organismo, por lo que no es necesario que se contengan y documenten precisamente en actas. Ningún inconveniente puede predicarse a la extensión de informes, sin que quepa realizar imputaciones penales por prevaricación al inspector actuante ni al instructor del expediente por la incorporación de los citados informes de 23 y 24 de abril de 2.009 en un momento anterior o posterior en la tramitación del procedimiento, sin que pueda presuponerse que el primero de dichos informes se haya firmado en fecha 5.5.2009. Por otro lado, la audiencia del recurrente en el procedimiento de inspección no se halla ni legal ni reglamentariamente prevista, respecto de las actuaciones previas que se practiquen conforme al art.12 del RD 1398/1993, de 4 de agosto, por lo que no se ha vulnerado ni el art.105 de la CE ni el art.84 de la Ley 30/92. E igualmente debemos desechar el argumento de que sea preciso el levantamiento de actas de inspección en este ámbito en virtud del informe del Tribunal de Cuentas de 29 de septiembre de 2.009, aprobado por la Comisión mixta de Relaciones con el Tribunal de Cuentas, pues no resulta ser vinculante, y es posterior a la fecha en que se realizaron las inspecciones en cuestión.

En este sentido conviene recalcar que a lo largo de todo el procedimiento sancionador y en esta vía judicial el actor ha pretendido incorporar la certificación de extremos y la ampliación de actuaciones, como ha sido la solicitud de los documentos (requerimientos de información) y actas que obran en el procedimiento de inspección, siendo así que tanto en el procedimiento sancionador como en el proceso contencioso-administrativo se ha dado traslado a la actora de las actuaciones existentes en el expediente, entendiéndose por expediente el conjunto de antecedentes documentales necesarios para la resolución del procedimiento, con el contenido que consta, no con el contenido que el recurrente pretende que contenga, dado que el actor no puede pretender que un expediente contenga más documentos que los que forman parte del mismo. Con ello queda claro que no ha habido por parte del Banco de España reconocimiento alguno de las alegaciones y peticiones que ha realizado el recurrente y que hemos expuesto con anterioridad, y así lo ha dado a entrever en su escrito de conclusiones, como tampoco merma alguna del derecho de defensa y utilización de los medios de prueba pertinentes (art.24.2 de la CE), por el hecho de que no se hayan podido practicar las pruebas solicitadas por el recurrente encaminadas a acreditar hechos negativos, como es la inexistencia de determinados documentos, conforme a lo que hemos expresado antes. Por otro lado, en cuanto a las pruebas denegadas en la vía administrativa no habremos sino confirmar las razones expuestas por el instructor en la citada providencia de 9.10.2009, dado que la prueba interesada por el actor resultaba innecesaria (por versar sobre datos de otros bancos, sobre CCM Corporación, sobre inspecciones anteriores, 2005-2006, sistemas retributivos, o por ser innecesarias al ya constar en el expediente, o versar sobre hechos no controvertidos).

5.- La invocación por parte de la actora en el sentido de que no puede otorgarse a los informes de los inspectores del Banco de España valor probatorio conforme al artículo 6 bis de la ley 13/1994 de 1 de junio también ha de decaer. Dicho precepto proviene de la aprobación de la enmienda 663 del Grupo Popular en el Senado, y que dio origen al art.58 bis primero, y luego al art.63 de la Ley de Medidas Fiscales, administrativa y de orden social de 30 de diciembre. Dicha enmienda pretendía equiparar el tratamiento de ese personal con el de otros órganos reguladores en el ámbito de la economía. Bajo esta perspectiva ha de entenderse que, con independencia del carácter laboral o funcional de dichos inspectores no cabe negar a los informes evacuados una presunción de certeza no tanto por su carácter o no de autoridad como ocurre con las actas, y aunque no se hayan ratificado, sino por la especial preparación técnica y objetividad que preside sus actuaciones, por lo que el motivo expuesto carece de fuerza enervante de las conclusiones expuestas tanto en el informe de inspección de 23 y 24 de abril de 2009 como de los demás informes evacuados a lo largo del expediente disciplinario. Por otro lado, las STS citadas de fecha 13.6.2005 (recurso 7096/00 y 18.9.2008, recurso 317/2004) que invoca el actor se refieren al ámbito tributario. Pero sí hay una clara Jurisprudencia del Tribunal Supremo que otorga un claro valor probatorio a los informes de los Inspectores del Banco de España(sentencias de 18 de octubre de 2.006, recursos 198/04 y 199/04, en concreto, se indica que dicho valor deriva del art.17.5 del RD 1398/1993, de 4 de agosto), y ello incluso aunque el recurrente, como en el caso presenta alegue que no ha existido acta, sino tan sólo un informe (STS de 14.3.2006, recurso 624/02).

En esta línea también ha de rechazarse la alegación del recurrente cuando alude a la supuesta incompatibilidad del inspector Sr. Jesús Luis, que evacuó el informe de inspección y fue nombrado administrador provisional de CCM, basándose en los art.11, 12.1.a / y B/ de la Ley de Incompatibilidades 53/1984, de 26 de diciembre, art.8.b y 16.1.a de la Ley 31/1985, 2 de agosto de órganos rectores de Cajas de Ahorros, art.29 d y 43 de la Ley de Castilla La Mancha 4/1997, de 10 de julio de Cajas de Ahorro, y art.28.3, pues

de los preceptos mencionados - especialmente art.12.1.b de la Ley 53/1984, 16.1.a/ de la Ley 31/1985 y sobre todo, art.29.d de la Ley castellano manchega 4/1997, " d) *Las personas al servicio de las Administraciones Públicas que ejerzan funciones directamente relacionadas con la actividad, el control o la disciplina de las Cajas de Ahorros*" -, ha de deducirse que una actividad provisional, en situación de urgencia, y por comisión de la Administración reguladora, Banco de España, al inspector actuante, y de la que no consta que se ejerza de forma simultánea después del nombramiento -más allá de la firma del informe de inspección en que participó- no supone una vulneración de la legislación de incompatibilidades, que impide que quien ejerce un cargo público pueda a su vez y de forma permanente, asumir un cargo en un Consejo de Administración, pero no impide evacuar un informe de la inspección por parte de quien intervino y al mismo tiempo fuese nombrado administrador provisional, siendo así que como bien dice la codemandada dicho inspector era conocedor perfectamente de la situación de la entidad en abril de 2009 tenía plena capacidad e idoneidad para actuar como tal administrador provisional". (fundamentos jurídicos primero a quinto)

TERCERO .- Sobre el motivo primero, relativo a la motivación.

Entiende el recurrente que la Sentencia impugnada presenta una motivación deficiente por haber incurrido en incongruencia omisiva y falta de motivación, con inaplicación de la normativa que era procedente. En concreto considera que existe incongruencia omisiva por tres razones, (a) la inaplicación de leyes y normas aplicables al caso, (b) la falta de respuesta a alegaciones sustanciales y (c) por motivación incongruente al haberse remitido la Sala juzgadora a sentencias de este Tribunal Supremo no aplicables al caso. El resultado sería, afirma, falta de motivación por ser la ofrecida en la Sentencia irrazonable o arbitraria y no fundada en derecho.

El motivo es infundado y ha de ser desestimado. En lo que respecta a la afirmación de que no se han aplicado leyes y otras disposiciones aplicables al caso, ha de señalarse en primer lugar que supone una errónea concepción de lo constituye incongruencia omisiva. Esta consiste en la falta de respuesta a pretensiones formuladas por las partes (o a alegaciones sustanciales en las que se basan aquéllas), mientras que la hipotética inaplicación de normas que hubieran debido ser aplicadas no es óbice a que una determinada pretensión haya recibido respuesta, sin que pueda hablarse entonces de incongruencia omisiva; tal inaplicación de normas, de existir, constituiría una infracción por inaplicación de las normas del ordenamiento jurídico y ha de ser incardinada, según reiterada jurisprudencia, en el apartado d) del artículo 88 de la Ley de la jurisdicción . Han de rechazarse por tanto, por no constituir defecto de motivación ni incongruencia, las alegaciones contenidas en los apartados (i) y (ii) de este primer motivo.

En el apartado (iii) el recurrente impugna la motivación por remisión que se contiene en el fundamento quinto de la Sentencia recurrida. Sin embargo y al igual que en el caso anterior, se evidencia un error sobre la naturaleza de la infracción denunciada, puesto que la argumentación de la parte no se dirige en realidad contra la validez de la motivación por remisión, sino sobre su pertinencia en cuanto el fondo en el asunto de autos. En su opinión tales sentencias a las que se remite la Sala versan sobre supuestos sustancialmente diferentes, extendiéndose además el recurrente sobre tales diferencias en cuanto al fondo de ambos asuntos. Pues bien, tales argumentos son de nuevo alegaciones contra la aplicación errónea o indebida de normas o, en este caso, de jurisprudencia, lo que constituye una infracción incardinada en la letra d) del artículo 88 de la Ley jurisdiccional . Esto es, serían, de tener razón la parte recurrente, infracciones materiales del ordenamiento jurídico, no problemas de defectuosa motivación. Deben pues ser desestimadas como tales defectos de motivación por remisión.

En el apartado (iv) se denuncia una "motivación oculta", por haber sustituido la Sala la prueba directa empleada por la resolución sancionadora (la prueba directa del procedimiento inspector) por una prueba indiciaria judicial "siendo los 'indicios' para la Sala los 'informes' de inspección (ningún hecho-base probado), vulnerando el carácter revisor de la jurisdicción contencioso- administrativa". La argumentación es manifiestamente infundada y debe ser rechazada. Que la resolución sancionadora se base en la prueba directa del procedimiento inspector no supone que la Sala de instancia no pueda apoyarse asimismo en tales actuaciones inspectoras, precisamente por haber sido impugnada por el recurrente la referida resolución ante la jurisdicción. Y eso no supone que la Sala se apoye en prueba indiciaria ni constituye "motivación oculta", pues la revisión judicial contencioso- administrativa es de plena jurisdicción, precisamente en aras de la tutela judicial efectiva, y el empleo de los materiales probatorios a la hora de revisar la legalidad de la actuación administrativa sancionadora es plenamente legítimo y tan valoración probatoria directa como el de la Administración. Dicho todo lo cual, es preciso añadir que, por lo demás, ningún problema plantea el eventual uso de una prueba indiciaria por un órgano judicial, lo haya hecho o no la Administración, en la medida de que se base en material probatorio obrante en autos y sobre el que hayan alegado las partes. Digamos por

último, que más allá del juego de palabras que efectúa la parte demandante sobre la motivación, lo que hace en definitiva por medio de su extensa argumentación es discrepar sobre la valoración de la prueba por la Sala de instancia, lo que nada tiene que ver con deficiencias de la motivación y que, como es sobradamente conocido, está además vedado en casación.

A diferencia de lo que se ha visto hasta ahora, en el apartado siguiente (página 125 de la demanda, también rotulado como apartado iv), la parte recurrente alega con propiedad sobre una supuesta incongruencia omisiva, puesto que aduce la supuesta falta de respuesta a pretensiones y alegaciones sustanciales. Se afirma en la demanda que la Sentencia impugnada ha ignorado sus alegaciones sobre vulneración del derecho a la presunción de inocencia, del derecho de defensa y a la práctica de las pruebas pertinentes para su defensa, con indefensión, a lo largo del procedimiento sancionador. Ninguna razón le asiste sin embargo al recurrente. Los fundamentos quinto, sexto y séptimo constituyen una respuesta amplia y razonada a las referidas alegaciones. En efecto, en el fundamento quinto la Sala la Sala recoge y asume expresamente, sin infracción jurídica relativa a la motivación, las razones por las que considera que no hubo irregularidades invalidantes ni indefensión en el procedimiento administrativo sancionador. Y en los fundamentos sexto y séptimo, relativos a las infracciones respecto a las que se ha admitido el recurso de casación, se da respuesta a las referidas alegaciones, puesto que la Sala justifica su valoración probatoria respecto a la efectiva comisión de las infracciones por las que ha sido sancionado el recurrente, lo que supone justificar la desvirtuación de la presunción de inocencia. No hay pues incongruencia omisiva, sin que en este motivo quepa entrar en si las razones dadas por la Sala de instancia son o no acertadas, resultando irrelevante la discrepancia de la parte con las mismas.

En el apartado (v) la parte aduce que no se prueba ni motiva la participación de los inculpados en los hechos y su culpabilidad. En realidad la parte entra en el fondo de tales cuestiones, no se limita a denunciar una incongruencia omisiva. Ya esta circunstancia es suficiente para rechazar esta alegación del motivo. Digamos con todo que en lo que respecta a la participación y a la culpabilidad, se da expresa respuesta en los mencionados fundamentos cuarto, quinto y sexto.

Por último, en el apartado (vi) la parte recurrente se refiere al supuesto error patente cometido por la Sala de instancia respecto debido a la supuesta tergiversación de su alegación relativa a las irregularidades del procedimiento administrativo en la supervisión e inspección desplegada en la entidad Caja de Ahorros de Castilla-La Mancha. Ni esta alegación tiene que ver con el motivo sobre incongruencia omisiva ni una supuesta mala interpretación de una alegación constituye un error patente sino que, en todo caso y de haberse producido, originaría una infracción en la aplicación del derecho. Por lo demás, la alegación no contiene, de nuevo, más que discrepancias de la parte recurrente con las apreciaciones y juicios fácticos y jurídicos de la Sentencia, discrepancias que resultan irrelevantes en el motivo presente.

El motivo ha de ser pues íntegramente desestimado.

CUARTO .- Sobre los motivos segundo y tercero, relativos a la práctica de las pruebas.

Los dos restantes motivos amparados en el apartado 1.c) del artículo 88 de la Ley jurisdiccional hacen referencia a la actuación probatoria de la Sala de instancia. En el motivo segundo se alega que la Sala se negó a practicar todas las pruebas admitidas y declaradas pertinentes, siendo alguna de las no practicadas decisiva para su defensa. En el tercer motivo se aduce que la Sala infringió el principio de contradicción en relación con la efectividad de las pruebas practicadas y sobre las admitidas y no practicadas.

En realidad ambos motivos se refieren a diferentes aspectos de la misma queja, que en sustancia es la defectuosa realización de la actividad probatoria por parte de la Sala de instancia, que le habría causado indefensión. Por un lado se afirma que la Sala rechazó practicar determinadas pruebas que habían sido admitidas y, por otro, que no se le dejó alegar sobre la efectividad de las practicadas y la consiguiente necesidad de llevar a la debida práctica de todas las pruebas admitidas.

Señala la parte que propuso en su momento 75 pruebas documentales a practicar por parte del Banco de España, todas las cuales fueron admitidas en sus propios términos, entre las que se contaban diversos requerimientos dirigidos al Banco de España al objeto de acreditar la realización de las visitas de inspección a la entidad desarrolladas en 2008 y hasta marzo de 2009. Según la parte la documentación aportada tras ulteriores requerimientos era insatisfactoria ("un conjunto desordenado y caótico de papeles", afirma) y solicitó que se librase testimonio de las pruebas efectivamente practicadas y que se le otorgase plazo para alegar sobre la efectividad de las pruebas testimoniadas. La Sala rechazó la solicitud y concedió plazo para formular conclusiones. La parte enumera seguidamente los diversos escritos de protesta y reclamación sobre

la incompleta y defectuosa práctica de las pruebas admitidas invocando la vulneración de su derecho de defensa.

Es sobre la base de estas incidencias procesales a partir de la que la parte aduce la infracción de su derecho fundamental a una defensa plena y a que se practiquen los medios de prueba pertinentes para dicha defensa. Tal queja procesal en cuanto a la defectuosa práctica de las pruebas y a la supuesta indefensión producida por la falta de práctica de algunas otras debe ser rechazada.

De la argumentación expuesta por la parte recurrente en el motivo se constata que pone en cuestión la efectiva existencia o, en todo caso, su conformidad a derecho en el marco de un expediente de inspección, de las visitas de inspección y, en consecuencia, todo el fundamento fáctico en el que se apoya el proceso sancionador. Pues bien, de la fundamentación fáctica de la Sentencia se deduce que la Sala de instancia consideró suficientemente probada la existencia de tales inspecciones y la regularidad de su práctica, así como acreditado por medio de los informes de las visitas y demás material obrante en autos el desarrollo y resultado de tales visitas. En consecuencia, resulta intrascendente la posible falta de práctica de alguna de las pruebas aprobadas inicialmente o la supuestamente defectuosa documentación aportada por el Banco de España. Tal como recoge la parte recurrente, la Sala rechazó la relevancia de la documentación supuestamente faltante en el Auto de 8 de octubre de 2.013. A los efectos del presente recurso de casación, las referencias que ofrece la Sentencia sobre la práctica de las pruebas en los fundamentos tercero y quinto (aunque sea por referencia a otro procedimiento en relación con el mismo expediente sancionador) y la valoración sobre la trascendencia de las mismas acredita sobradamente la suficiencia del material probatorio y la inexistencia del menor asomo de indefensión para la parte recurrente en relación con la práctica de las pruebas. Dicha fundamentación descarta también la alegada ausencia de motivación en las resoluciones adoptadas por la Sala en cuanto a la actividad probatoria.

En lo que respecta al tercer motivo, también acogido al apartado 1.c) del artículo 88 de la Ley jurisdiccional e igualmente relativo a la actividad probatoria, constituye en realidad una reiteración de alguna de las quejas expresadas en el motivo segundo que hemos desestimado. En efecto, se aduce aquí de nuevo la vulneración del principio de contradicción en tanto no se le admitió pronunciarse sobre la efectividad de las pruebas practicadas y sobre las admitidas y no practicadas y del derecho de defensa en la vertiente de que se practiquen las pruebas declaradas pertinentes. Debe ser desestimado como el anterior, cuyas alegaciones reitera en parte, por las razones ya expresadas.

QUINTO .- Sobre el motivo cuarto, relativo a la valoración de la prueba.

La parte dedica un extenso motivo a cuestionar la valoración de la prueba, revisión sobre apreciación de hechos que no es posible en el recurso de casación, al estar el mismo legalmente configurado exclusivamente para comprobar la correcta aplicación e interpretación de las normas jurídicas y de la jurisprudencia. La parte presenta sin embargo las quejas como determinadas por errores patentes o por supuestas infracciones que dan lugar a valoraciones irrazonables o arbitrarias, pues tales razones, junto con la infracción de las normas que regulan la prueba tasada, son las únicas excepciones que permiten la revisión de las apreciaciones de hechos en casación.

Sin embargo, la Sentencia impugnada no incurre en arbitrariedad o falta de razonabilidad en la valoración de las pruebas, como referimos sucintamente a continuación. En el primer apartado (4.1) se imputa a la Sentencia error patente por afirmar que se ha practicado la prueba propuesta y admitida y, en lo demás, se extiende justificando su distinta valoración de la prueba y calificado la valoración de la Sala como errores patentes o manifiestamente irrazonables. La queja sobre la supuestamente defectuosa práctica de las pruebas ha sido ya rechazada en el anterior fundamento de derecho y las demás alegaciones se limitan a expresar su diferente criterio en la valoración de la prueba y a descalificar con abundantes calificativos la valoración probatoria de la Sala juzgadora. Todo ello debe ser rechazado, siendo la valoración probatoria ofrecida en la Sentencia razonable y motivada, sin que pueda ser revisada por esta Sala de casación. Tan sólo conviene precisar que a la vista de la Sentencia y del expediente, carece de todo fundamento el esfuerzo de la demanda por demostrar la inexistencia de expediente inspector en el que basar las infracciones imputadas al recurrente. Basta reiterar lo reseñado al respecto por la Sala de instancia en los fundamentos tercero a quinto, ya transcritos.

En el segundo apartado (4.2) se afirma que se ha producido una inversión de la carga de la prueba al haber denegado la Sala sentenciadora la práctica completa de las pruebas admitidas. Ya se ha rechazado la relevancia de dicha circunstancia, por lo que la afirmación de que dicha supuesta infracción supondría una inversión del *onus probandi* carece de todo fundamento.

En el tercer apartado (4.3) la parte recurrente sostiene que se ha infringido el artículo 326 de la Ley de Enjuiciamiento Civil porque los informes han de ser considerados documentos privados y no fueron ratificados en sede judicial y fueron expresamente impugnados. Al ser rechazada su afirmación de que la instrucción y las inspecciones practicadas fueron irregulares, tesis de la que deriva su consideración de los informes como documentos privados, decae esta queja.

El cuarto apartado (4.4) se basa en la supuesta infracción del artículo 386.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con la prueba de presunciones, así como la jurisprudencia de este Tribunal y del Tribunal Constitucional sobre la prueba de indicios. Al igual que en el apartado anterior, la alegación ha de ser rechazada puesto que se asienta sobre la supuesta inexistencia de una inspección realizada conforme a derecho que hubiera podido producir un material fáctico válido. Al haber rechazado ya la tesis del recurrente sobre la irregular inspección por parte del Banco de España (en puridad, en su opinión, sobre su inexistencia), toda su argumentación sobre una prueba de presunciones sin base fáctica ha de ser rechazada. Asimismo resultan irrelevantes las frecuentes afirmaciones sobre defectuosa motivación, lo que no constituyen quejas amparables en el apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley jurisdiccional, al margen de haber sido ya rechazadas las quejas sobre la motivación en el primer motivo.

El mismo fracaso y por la misma razón de basarse en la tesis ya rechazada de la inexistencia de base probatoria es aplicable a los apartados quinto y sexto (4.5 y 4.6). Así, en el quinto se denuncia la omisión de la jurisprudencia sobre la inexistencia de presunción de veracidad *ex* artículo 137.3 de la Ley 30/1992, respecto a los informes de empleados públicos no complementarios de actas de inspección y no ratificados administrativa ni judicialmente, lo que les haría inválidos para desvirtuar la presunción de inocencia. Y en el sexto la queja se funda en haber admitido como única prueba de cargo el informe de inspección de 23 de abril de 2009, al que califica de "ilícito".

Queda por todo ello desestimado en su integridad el motivo cuarto.

SEXTO .- Sobre el motivo quinto, relativo al derecho de defensa y a que se practiquen los medios de prueba pertinentes.

El motivo, que se dirige más contra la Administración que contra la Sentencia impugnada en casación, achaca a aquélla haberle denegado medios de prueba y haberle causado indefensión al no constar en el expediente determinados documentos y notificaciones que integrarían los expedientes de las "supuestas" visitas de inspección.

El motivo no puede prosperar. La Sentencia de instancia ha valorado en respuesta motivada, que esta Sala asume, que dichas supuestas irregularidades documentales -de poder calificarse como tales- en ningún caso desvirtúan la realización de la actividad instructora y de inspección por parte del Banco de España de forma válida, la cual ha producido un material fáctico y probatorio suficiente como para acreditar las infracciones imputadas. En consecuencia, las inspecciones desarrolladas y los informes consiguientes, así como el conjunto del material probatorio, sobre el que el recurrente ha podido alegar todo lo que ha considerado oportuno para su defensa, acreditan un procedimiento en el que no se le ha ocasionado indefensión alguna y susceptible de desvirtuar la presunción de inocencia, tal como ha apreciado la Sentencia impugnada en casación. Y sin que la denegación de determinadas actuaciones probatorias haya resultado contrario a dicho derecho de defensa, al ser razonables y motivadas, tal como se deriva de las razones expresadas por las correspondientes resoluciones dictadas por el Tribunal de instancia, al que compete valorar la pertinencia de las pruebas y la trascendencia o no de las posibles incidencias que puedan producirse en su práctica.

SÉPTIMO .- Sobre los motivos sexto y séptimo, relativos a la regularidad de las visitas de inspección.

Alega la parte en el motivo sexto que se han vulnerado los artículos 57.2, 59.1 y 58.3, así como del 68 al 101, todos ellos de la Ley 30/1992, en relación con la falta de notificación del procedimiento de inspección y la inexistencia de consentimiento tácito respecto a dicha notificación. En el motivo séptimo se aduce la infracción de la jurisprudencia sobre la naturaleza del procedimiento inspector y de las visitas de inspección.

Tampoco pueden prosperar estos dos motivos. En primer lugar es preciso resaltar lo que afirma la Sala *in fine* del fundamento de derecho tercero sobre que no es la inspección la que inicia el procedimiento disciplinario que culmina con la resolución sancionadora de la que trae causa este proceso, sino que el procedimiento sancionador se inició con el acuerdo de incoación adoptado por la Comisión Ejecutiva del Banco de España de 24 de abril de 2009, que fue notificada al recurrente y en cuya tramitación ha podido alegar cuanto ha entendido procedente. En ese sentido, el fondo argumental común de todos los motivos que se encaminan a combatir la regularidad de las actuaciones de inspección sólo podría tener relevancia en la medida en que tuviesen como

consecuencia la invalidez de los datos fácticos resultantes de dicho procedimiento de inspección a partir de los que se desarrolla el procedimiento sancionador, lo que no sucede pese a la opinión del demandante.

Por otra parte, el recurrente otorga a las visitas de inspección un carácter de procedimiento administrativo autosuficiente del que carece. Así, tal como explica la Sala de instancia en el fundamento de derecho tercero, el Banco de España posee varios mecanismos para cumplir su función de supervisión de las entidades financieras y de ahorro. Puede, por ejemplo, acordar y efectuar visitas de inspección que, sin embargo, no den lugar a procedimientos sancionadores; esto es, el acuerdo de efectuar una visita de inspección no equivale o no ha de ser equiparado necesariamente a un procedimiento administrativo propiamente tal, en cuanto una serie de actuaciones inspectoras sucesivas y ordenadas que deba producirse en un plazo determinado de tiempo. Lo que no obsta a que, producida una actuación inspectora, la misma pueda dar lugar a un procedimiento sancionador y su documentación integrar el acervo probatorio del mismo, como ha sido el caso. En consecuencia, una defectuosa o inexistente notificación de una determinada actuación inspectora (una visita de inspección) carece por si misma de ese carácter invalidante, puesto que lo relevante en definitiva es que dicha actuación de inspección no haya causado indefensión o cualquier vulneración sustantiva de derechos fundamentales. De esta manera, una hipotética irregularidad en la notificación de una visita no supone por si sola y necesariamente que se haya producido indefensión, lesión que no es de carácter formal, como parece entender la parte recurrente, sino de naturaleza material. En ese sentido, la regularidad de la inspección no depende tanto de la cuestión formal de su notificación cuanto de su desarrollo conforme a derecho. Y toda la argumentación de ambos motivos no evidencia que se produjera indefensión a lo largo de las actividades inspectoras ni ninguna otra lesión de derechos fundamentales de la entidad inspeccionada ni del recurrente en particular que invalidasen tales actuaciones, sino que se limita a denunciar la supuesta notificación defectuosa de las visitas de inspección llevadas a cabo por el Banco de España.

En consecuencia, deben desestimarse ambos motivos.

OCTAVO .- Sobre el motivo octavo, relativo a las incompatibilidades de los inspectores del Banco de España.

Considera el recurrente que se han incumplido las exigencias sobre incompatibilidades en relación con el inspector don Jesús Luis , quien elaboró y suscribió el informe de la visita de inspección a Caja Castilla-La Mancha de fecha 23 de abril de 2009, y que en aquella fecha venía ejerciendo el cargo de administrador provisional nombrado por el Banco de España por resolución de 28 de marzo de 2009.

Al respecto la Sentencia impugnada señala lo siguiente:

" **QUINTO**: [...]

En esta línea también ha de rechazarse la alegación del recurrente cuando alude a la supuesta incompatibilidad del inspector Sr. Jesús Luis , que evacuó el informe de inspección y fue nombrado administrador provisional de CCM, basándose en los art.11 , 12.1.a / y B/ de la Ley de Incompatibilidades 53/1984, de 26 de diciembre , art.8.b y 16.1.a de la Ley 31/1985, 2 de agosto de órganos rectores de Cajas de Ahorros, art.29 d y 43 de la Ley de Castilla La Mancha 4/1997, de 10 de julio de Cajas de Ahorro, y art.28.3, pues de los preceptos mencionados - especialmente art.12.1.b de la Ley 53/1984, 16.1.a/ de la Ley 31/1985 y sobre todo, art.29.d de la Ley castellano manchega 4/1997, " d) *Las personas al servicio de las Administraciones Públicas que ejerzan funciones directamente relacionadas con la actividad, el control o la disciplina de las Cajas de Ahorros*" -, ha de deducirse que una actividad provisional, en situación de urgencia, y por comisión de la Administración reguladora, Banco de España, al inspector actuante, y de la que no consta que se ejerza de forma simultánea después del nombramiento -más allá de la firma del informe de inspección en que participó- no supone una vulneración de la legislación de incompatibilidades, que impide que quien ejerce un cargo público pueda a su vez y de forma permanente, asumir un cargo en un Consejo de Administración, pero no impide evacuar un informe de la inspección por parte de quien intervino y al mismo tiempo fuese nombrado administrador provisional, siendo así que como bien dice la codemandada dicho inspector era conocedor perfectamente de la situación de la entidad en abril de 2009 tenía plena capacidad e idoneidad para actuar como tal administrador provisional". (fundamento jurídico quinto *in fine*)

El motivo ha de ser desestimado. La incompatibilidad que contempla la normativa invocada por el recurrente no va referida a la actividad de administrador nombrado por el Banco de España como una medida de control con motivo de una situación irregular de una entidad de ahorro, sino al nombramiento como cargos de administración ordinaria por parte de la propia entidad de alguien que desempeñe funciones públicas directamente relacionadas con la actividad, el control o la disciplina de las Cajas de Ahorros. Como es evidente

la finalidad de tal prohibición es evitar que una entidad de ahorro de naturaleza privada pueda nombrar para determinados puestos de responsabilidad a un funcionario cuya labor pública está precisamente relacionada con la supervisión de tales entidades. En ese sentido la normativa invocada por el recurrente es muy clara al hacer hincapié en que lo que se trata de impedir es que determinados funcionarios desempeñen actividades privadas relacionadas con su función pública. Y es preciso resaltar que la actividad que el Banco de España encomienda a uno de sus inspectores cuando le nombra administrador provisional, por razón de la situación irregular de una entidad de ahorro, no puede calificarse como una actividad privada aunque ese sea el carácter de la entidad, sino al contrario, se trata de una función de administración bajo control del regulador en defensa de intereses generales y públicos.

Por consiguiente, en modo alguno puede entenderse que dicha prohibición o incompatibilidad sea aplicable en el supuesto en que el Banco de España nombra a uno de tales funcionarios en uno de dichos cargos precisamente como una medida de supervisión o control de una entidad. En este sentido, la labor de inspección no entra en contradicción de intereses con la gestión directa de la entidad por parte del Banco de España, sino que constituye precisamente una modalidad máxima de control de la entidad por razones de interés público.

Por lo demás, la visita de inspección a la que se refiere el motivo se desarrolla entre el 4 de noviembre de 2008 y el 24 de marzo de 2009, y el correspondiente informe fue elaborado por el referido inspector, quien lo firma un mes después de finalizada, el 23 de abril de 2009. El nombramiento como administrador provisional se produce el 28 de marzo, y es por tanto posterior a la finalización de la visita de inspección. Así pues y con independencia de lo ya señalado en cuanto a la normativa de incompatibilidades, aunque el inspector firmase dicho informe con posterioridad a su nombramiento, no ha habido un desempeño simultáneo de las labores de inspección con las de administrador de la entidad por cuenta del Banco de España.

Debe pues ser desestimado el motivo.

NOVENO .- Sobre el motivo noveno, relativo a los principios de legalidad y tipicidad.

Sostiene el recurrente en el motivo noveno que se han vulnerado los principios de legalidad (*lex certa*) y tipicidad, ex artículos 127 y 128 de la Ley 30/1992 , en las infracciones muy graves por las que se le ha sancionado. Considera que no concurre el elemento objetivo y que se conculcó el principio de irretroactividad, dado que se les impuso a ex consejeros de Caja Castilla-La Mancha cesados un mes antes. Sostiene el recurrente que las infracciones le fueron imputadas como consecuencia de los requerimientos de la Comisión Ejecutiva del Banco de España dirigidos a los nuevos administradores de la entidad e inspectores del Banco de España en su escrito de 24 de abril de 2009.

El motivo resulta manifiestamente infundado y debe ser desestimado. Como expresamente se indica en la resolución sancionadora y resulta en todo punto evidente, las infracciones imputadas y sancionadas en la resolución de 21 de julio de 2010 de la Ministra de Economía y Hacienda es por hechos ocurridos durante el período en que el recurrente era Presidente de la entidad Caja Castilla-La Mancha, que fue desde el 23 de octubre de 1999 a 29 de marzo de 2009.

Los requerimientos contenidos en el citado escrito de 24 de abril de 2009 a los que se refiere el recurrente no tienen más virtualidad que la de compeler a la entidad, ya bajo el control de los administradores provisionales nombrados por el Banco de España, a alcanzar parámetros contables y organizativos de normalidad precisamente como consecuencia de la situación de la entidad que se constata en la visita de inspección recién realizada. Las sanciones, sin embargo, se imponen por los hechos anteriores que condujeron a la entidad a la situación en la que se encontraba en el momento de ser relevados los órganos de dirección de la misma y siendo los sancionados consejeros de la entidad.

DÉCIMO .- Sobre el motivo décimo, relativo a los principios de responsabilidad, culpabilidad, confianza legítima y de no ir contra los actos propios por parte de la Administración sancionadora.

Sostiene el recurrente que se han infringido los principios de responsabilidad y culpabilidad, ya que no concurre el elemento subjetivo. En cuanto a los principios de confianza legítima y de no ir contra los propios actos, por cuanto considera que, de haber existido las deficiencias e irregularidades por las que se le sanciona, debían ser imputadas exclusivamente a los directivos de la entidad y al propio Banco de España, por no haber advertido y comunicado al Presidente la existencia de tales deficiencias e irregularidades en la estructura organizativa, en los mecanismos de control interno de los riesgos y en los procedimientos administrativos y contables de la entidad.

La Sentencia impugnada trata estas alegaciones en los siguientes fundamentos:

" **SEXTO:** A continuación en la demanda procede a analizar cada una de 3 las infracciones, que va a ser examinadas de forma separada.

En cuanto a la primera infracción muy grave imputada referida al mantenimiento de una situación de insuficiencia de recursos propios por importe inferior al 80% de los requeridos durante al menos seis meses.

Tal como se indica en la resolución sancionadora quedó acreditado que al menos durante seis meses - septiembre de 2008 a marzo de 2009 - CCM no contaba con recursos propios mínimos suficientes pues dichos recursos estaban por debajo del 80% de los recursos propios requeridos. Este hecho está tipificado como infracción muy grave en el artículo 4 c) de la Ley 26/1988 de 29 de julio consistente en *"incurrir las entidades de crédito o el grupo consolidado o el conglomerado financiero a que pertenezcan en insuficiente cobertura de los requerimientos de recursos propios mínimos, cuando estos se sitúen por debajo del 80 por ciento del mínimo establecido reglamentariamente en función de los riesgos asumidos, o por debajo del mismo porcentaje de los requerimientos de recursos propios exigidos, en su caso, por el Banco de España a una entidad determinada, permaneciendo en tal situación por un periodo de al menos seis meses"*.

El legislador ha considerado que para que este tipo de conducta sea acreedora de una infracción muy grave la insuficiencia de recursos propios ha de cumplir un doble requisito: el primero de orden cuantitativo -los recursos propios han de situarse por debajo del 80% de los requeridos- y otro temporal, la situación de insuficiencia ha de prolongarse por un plazo de, al menos, seis meses.

En este caso en cuanto al cumplimiento de este requisito temporal en el citado acuerdo se indica (folio 142) que *"a los efectos de la presente infracción, el período temporal relevante que se tiene en cuenta es el que va desde septiembre de 2008 a marzo de 2009 tal y como se deduce del informe sobre recursos propios elaborado por el Grupo 8 del Departamento de Inspección a solicitud de la Instrucción (punto 1.9 b) del epígrafes 1 de la presente resolución) y cuya duración superior a seis meses ha quedado debidamente acreditada tal y como se ha desarrollado en el epígrafe precedente"*.

El recurrente entiende que se ha vulnerado el principio de tipicidad, legalidad, proporcionalidad y confianza legítima

A) Vulneración del principio de tipicidad alega que la entidad no se hallaba en situación de insuficiente cobertura de los requerimientos de recursos propios mínimos en un porcentaje del 80% sino solo que mantuvo desde el 4 de marzo de 2009 una situación de insuficiencia de recursos propios mínimos por encima del 80% y en concreto del 90,14 %, lo que excluye la existencia de la infracción imputada. Ello consta a su juicio acreditado en el escrito de comunicación de la entidad al supervisor de 17 de marzo de 2009 en el que se señalaba que *"para unos requerimientos totales de 1.594.330 miles de euros, los recursos propios totales se situaban en 1.437.724 miles de euros. Existía por tanto un déficit de 157.056 miles de euros equivalente a un 9,85% de los requerimientos"* (folios 2342 y 2345) y así lo reconoce la resolución de la Comisión Ejecutiva del Banco de España de 28 de marzo de 2009 por la que se acuerda la intervención de CCM en la que se hace referencia a que la entidad mantenía un déficit de recursos propios por importe de 157.056 miles de euros esto es mantenía un margen de solvencia del 7,2 %, equivalente al 90,18% de los requerimientos legales mínimos. Asimismo hace referencia a que conforme a los estados contables reservados RP10 y RP 11 de la entidad CCM a 31 de diciembre de 2008 remitido y declarado por el Director General de CCM al Supervisor (folios 810 a 821 y 835 del expediente) la entidad mantenía a fecha 31 de diciembre de 2008 un superávit de recursos propios de 90.319.000 euros, pues para unos requerimientos de recursos propios exigibles de 1.515.938.000 euros, la entidad mantenía unos requerimientos de recursos propios computables de 1.606.257.000 euros. Añade que el Banco de España remitió a las Confederaciones de Cajas de Ahorro (CECA) para su publicación y conocimiento por el mercado un balance público y cuenta de resultado tanto individual como consolidado de CCM a 31 de diciembre de 2008 que arrojaba unos beneficios antes de impuestos de 92.066.000 euros con un patrimonio neto de 633.565.000 euros, en el balance y Cuenta de Resultados individual de CCM a 31 de diciembre de 2008 y por otro lado unos beneficios antes de impuestos de 31.830.000 euros con un patrimonio neto de 894.641.000 euros en el Balance y Cuenta de Resultados consolidado de CCM a 31 de diciembre de 2008 y con un superávit de recursos propios de 90.319.000 euros.

Respecto a estas alegaciones hay que aclarar que el informe de la Dirección General de Supervisión (Departamento de Inspección I, grupo 8) de 27 de marzo de 2008 que sirvió de base para adoptar por el Consejo de Gobierno del Banco de España el acuerdo de sustitución provisional se indica expresamente (documento nº 3 acompañado con el escrito de contestación a la demanda del Banco de España) señala que ese ratio del 90,18% es el que ha proporcionado la propia entidad y que si se tienen en cuenta los ajustes de patrimonio neto de 600M de la Inspección en curso el déficit de recursos propios superará el límite del 20%. Así

se indica literalmente en el apartado 1.3 " *recursos propios* " de dicho informe del Departamento de Inspección I, grupo 8 de 27 de marzo de 2008 que " *La entidad reconoce un déficit de recursos propios a diciembre de 2008 de 157M euros con un ratio de solvencia del 7,2%. La entidad presenta además excesos de concentración del límite de grandes riesgos con dos grupos , uno de ellos con empresas del propio grupo no consolidadas. La situación empeorará sensiblemente, si se tiene en cuenta que sólo los ajustes al patrimonio neto de 600M de la Inspección en curso, situarían a la entidad con un déficit de recursos propios marcadamente superior al límite del 20% para ser considerado como infracción muy grave (caso de ser mantenido durante seis meses) . La Comisión Ejecutiva del Banco de España, al día siguiente, 28 de marzo de 2008 y con base a ese informe de la Inspección acordó adoptar la medida de sustitución del órgano de administración indicándose en el apartado 1.3 referente a los recursos propios que " Aunque la entidad presenta a fecha de hoy un patrimonio neto positivo, reconoce un déficit regulatorio de recursos propios a diciembre de 2008 de 157M euros con un ratio de solvencia del 7,2% presentando además exceso de concentración con dos grupos, La situación empresarial empeorará sensiblemente si se tienen en cuenta los 600M de ajustes al patrimonio neto , que previsiblemente se derivaran de la Inspección en curso" . (documento nº 17 acompañado con el escrito de demanda).*

El propio Banco de España reconoce en el apartado 2.1 de los fundamentos jurídicos de la resolución de 28 de marzo de 2008 que " *la verdadera situación de la entidad no puede deducirse de su contabilidad*" peroremite en el mes de marzo de 2009 a la CECA para su publicación y conocimiento del mercado un balance y cuenta de resultados de Caja Castilla La Mancha tanto individual como consolidado de CCM a 31 de diciembre de 2008 que arrojaba unos beneficios antes de impuestos de 92.066.000 euros con un patrimonio neto de 633.565.000 euros, en el balance y Cuenta de Resultados individual de CCM y por otro lado unos beneficios antes de impuestos de 31.830.000 euros con un patrimonio neto de 894.641.000 euros en el Balance y Cuenta de Resultados consolidado de CCM a 31 de diciembre de 2008. Es a ese balance publicado en la web de la Ceca al que hace referencia el recurrente. El propio Banco de España reconoce en el escrito de contestación a la demanda (folio 33) que ese balance y cuenta de resultados que remitió el propio Banco de España a la CECA en marzo de 2009 sin advertir que no había sido revisado por el mismo (y que fue publicado en la web.ceca.es en el mes de marzo de 2009) " *no reflejaban ni los ajustes que ya en la primera inspección, se consideraron necesarios* (se refiere a la Inspección realizada entre el 11 de febrero y 30 de julio de 2008, que finalizó con el informe de la visita de Inspección de 30 de julio de 2008 *ni tampoco el resto de ajustes descritos en el informe de 23 de abril de 2009*" (informe de la segunda visita de Inspección realizada entre el 4 de noviembre de 2008 y 24 de marzo de 2009). Estas posibles irregularidades cometidas por el Banco de España en su labor de supervisión de las entidades financieras a que hace referencia el recurrente no es objeto de este recurso en que nos limitamos a examinar la conformidad a derecho de la resolución por la que se acuerda sancionar a determinadas personas que ejercieron cargos de administración y dirección en la Caja de Ahorros de Castilla-La Mancha.

De lo que se trata de analizar por tanto es determinar si consta efectivamente acreditado que existe una insuficiencia de recursos propios por importe inferior al 80% de los requeridos durante al menos seis meses.

La resolución recurrida razona de forma exhaustiva como llega a determinar que existe una insuficiencia de recursos propios por importe inferior al 80% de los requeridos durante al menos seis meses.

Así en la resolución recurrida se indica (apartado 1.9 referido a diligencias practicadas) que la Instrucción solicitó al Departamento de Inspección informe relativo a la insuficiente cobertura de los requerimientos de recursos propios mínimos establecidos reglamentariamente, especificándose " *la cifra mínima de recursos propios exigible a Caja Castilla-La Mancha a fecha de diciembre de 2008, así como la cifra de recursos propios computables obtenida a resultas de los requerimientos 1º, 2º y 3º del acuerdo de la Comisión ejecutiva de 24 de abril de 2009, con desglose de los cálculos efectuados a partir de los ajustes correspondientes así como " si puede afirmarse que tal situación de infracapitalización ha sido continuada en el tiempo, manteniéndose durante al menos 6 meses"* , incorporándose a las actuaciones el citado informe de 15 de julio de 2009 (folios 2.346 y 2.350).

Dicho informe concluye que " *el déficit de recursos propios durante los 6 meses anteriores a la intervención de la Caja ha estado de forma continuada por encima del 35%*" . (folio 2348). Para ello procede a calcular los recursos propios de la entidad a 31 de diciembre de 2007 y una vez establecidos procede a analizar si esa infracapitalización calculada a 31 de diciembre de 2008 se ha mantenido durante 6 meses.

Para calcular los recursos propios de la entidad a 31 de diciembre de 2007 parte de los estados de recursos propios (RP 10) remitidos al Banco de España el 4 de marzo de 2009 por la propia entidad de crédito en la que consta que declara unos recursos propios de 1.606.257 miles de euros y una cifra de

recursos mínimos exigibles de 1.594.330 miles de euros. Como consecuencia de los ajustes realizados, el Departamento de Inspección en el informe de 15 de julio de 2009 reduce los recursos propios computables a 236.838 miles de euros. Teniendo en cuenta los recursos mínimos exigibles declarados por el propio interesado (1.594.330 miles de euros) dicha cifra representa un coeficiente de solvencia del 1,23%, frente al 8% exigido en la norma.

Esa cifra de 236.838 miles de euros correspondiente a los recursos propios computables resulta de los ajustes derivados de las dos inspecciones que fueron documentadas respectivamente en el informe de Inspección de 30 de julio de 2008 y 23 de abril de 2009 a los que se aplica los límites de computabilidad de determinadas partidas de recursos propios previstos en la norma undécima de la Circular 3/2008. En resumen los ajustes realizados fueron los siguientes:

1) Ajustes requeridos por el Consejo de Gobierno del Banco de España a CMM en octubre de 2008 y que no se habían aun realizado el 31 de diciembre de 2008 derivados de la inspección del Banco de España referida a 31 de diciembre de 2007 y que finalizó con el informe de la visita de Inspección de 30 de julio de 2008. Suponen un ajuste de los recursos propios a la cifra de 1.594.716 euros y que consistieron en: 1.1) ajustes por dotaciones pendientes de registrar por importe de 56,7 millones de euros, lo que suponía un ajuste neto por importe 39,9 millones de euros 1.2) y pérdidas por deterioro en la cuenta de Pérdidas y Ganancias de 212 millones de euros, lo que suponía un ajuste de 21,6 millones de euros.

2) Ajustes exigidos conforme al informe de Inspección de 23 de abril de 2009 y que suponen un ajuste de 598 millones de euros. 2.1) Por una parte se apreció un deterioro del valor de los activos de las sociedades participadas que obligaba a ajustar la cuenta de resultados a 31 de diciembre de 2008 en 309,8 millones de euros. En concreto, se estimaron deterioros en el valor de 35 de las 45 sociedades inmobiliarias participadas por CCM Corporación -por importe de 221,9 millones de euros, un deterioro en la participación de Parquesol -por importe de 36,1 millones de euros; deterioros detectados por la firma de auditoría dados por buenos por el equipo inspector con un efecto negativo en resultados y patrimonio neto de 37,3 millones de euros y 1,7 millones de euros. Finalmente se apreció que, en el proceso de consolidación, se habían activado indebidamente gastos financieros de empresas participadas, lo que obligaba a minorar los resultados de la entidad por 25,3 millones de euros. 2.2) por otra parte se apreció un deterioro de la inversión crediticia, lo que determinó que se reclasificaran activos dudosos por importe de 902 millones de euros, ajustando la cuenta de resultados de 31 de diciembre de 2008 antes de su efecto fiscal, en 579 millones de euros (defecto de provisiones específicas por 334 millones de euros en operaciones de acreditados con riesgo individual superior a 16 millones de euros-incluyéndose las provisiones requeridas en la anterior inspección; clasificación a dudosos a cinco acreditados -36 millones de euros-y cobertura adicional por operaciones de financiación de las acciones de Colonial

-32,5 millones de euros-; ajustes propuestos por la firma auditora-dotación de 20,7 millones de euros, cobertura adicional de 23,8 millones de euros por acreditados subestandar e incremento de coberturas específicas en un conjunto de financiaciones y promociones por 159 millones de euros).

3) Aplicación de los límites de computabilidad de determinadas partidas de recursos propios que determina que a los recursos propios computables conforme a los dos ajustes anteriores se deba restar 764.549 miles de euros tal como establecen la norma undécima de la Circular 3/2008 y en concreto 3.1) que las participaciones preferentes que exceden del 30% no se consideran recursos propios computables 3.2) el exceso de los recursos básicos de segunda categoría sobre el 100% de los recursos propios básicos.

Una vez calculada la infracapitalización existente a 31 de diciembre de 2008, el informe de Inspección de 15 de julio de 2009 se pronuncia sobre el alcance temporal y señala *que el déficit de recursos propios durante los 6 meses anteriores a la intervención de la Caja ha estado de forma continuada por encima del 35%* y para ello razona que *"los principales ajustes realizados por la Inspección a 12/08 no tienen causa en circunstancias producidas en los últimos meses y se deben fundamentalmente al deterioro en el mercado inmobiliario producido al menos desde finales de 2007 y al hecho de que la entidad infravaloraba los saneamientos necesarios en la cartera participada. Tomando como base la declaración semestral de 30 de junio de 2008 el déficit de recursos propios de CCM se situaría por encima del 35%.*

El recurrente discrepa de este informe de 15 de julio de 2009 del Departamento de Inspección (folios 2.346 y 2.350) con base a los argumentos ya señalados referidos a la remisión por el Banco de España a la CECA de un balance y cuenta de resultados de CCM y al contenido de la resolución de la medida de sustitución provisional del Consejo de Administración, a los que ya hemos hecho referencia añadiendo dos argumentos nuevos:

1) No se debe tener en cuenta el ajuste neto por dotaciones no realizadas por importe de 39.900 miles de euros ya que el supervisor le concedió por silencio administrativo un aplazamiento y que se incurre en un error material al fijar el importe de los recursos mínimos exigibles en 1.594.330 miles de euros, cuando según los estados contables RP 10 y RP 11 de CCM a 31 de diciembre de 2008 resulta que la cifra ascendía a 1.515.938.000 euros. Si se corrigen esas cifras aportadas por la Inspección resulta que el coeficiente de solvencia llegaría al 8,15%. Aun admitiendo a efectos dialécticos los ajustes que propone el recurrente y por tanto que los recursos mínimos exigibles fueran de 1.515.938.000 y no se tuviera en cuenta el ajuste por dotaciones, el coeficiente de insolvencia seguiría siendo inferior al 8% ya que olvida el recurrente tener en cuenta que para calcular el importe de los recursos propios computables, el informe de Inspección de 15 de julio de 2009 no solo ha tenido en cuenta los ajustes requeridos por el Consejo de Gobierno del Banco de España a CMM en octubre de 2008 sino también los ajustes exigidos conforme al informe de Inspección de 23 de abril de 2009 y que suponen un ajuste de 598 millones de euros a lo que hay que añadir la aplicación de los límites de computabilidad de determinadas partidas de recursos propios tal como establecen la norma undécima de la Circular 3/2008.

2) Añade que la entidad no mantuvo una situación de insuficiencia de recursos propios mínimos durante un plazo de 6 meses (desde septiembre de 2008 y marzo de 2009) sino desde el 4 de marzo de 2009, fecha en que CCM reconoce que se produjeron excesos de los límites de grandes riesgos y con base a ello acuerda presentar un plan de retorno. El plazo contemplado en el artículo 4 c) de la LIDIEC de 6 meses no empieza a contar desde el momento de presentación del Plan de retorno de suerte que hasta que no transcurra un plazo de 6 meses desde la fecha establecida para el cumplimiento del plan de retorno no se considera cometida la infracción. Ese supuesto solo está establecido en el apartado 3 artículo 75 del RD 216/2008 para el supuesto en que el Banco de España obligue a una entidad de crédito a mantener recursos propios adicionales a los exigidos con carácter mínimo que no es el caso, ya que en este caso la Caja tenía insuficientes recursos propios no porque los mismos se situasen por debajo de un requerimiento extra de la autoridad supervisora sino que eran inferiores a los que normativamente le eran requeridos.

B) Vulneración del principio de legalidad. Alega los mismos motivos que con carácter general invoca al inicio de los fundamentos de derecho de su escrito de demanda y que ya han sido analizados referidos a al acuerdo de inicio de la visita de Inspección e incumplimiento del procedimiento legalmente establecido para la supervisión del coeficiente de solvencia o capital previsto en el artículo 75 del Real Decreto 216/2008 de 15 de febrero .

C) Vulneración del principio de culpabilidad. Hay que tener en cuenta que el recurrente fue inscrito en el Registro del Banco de España como Presidente de CCM desde el 23 de octubre de 1999, cargo que ostentó hasta el día 28 de marzo de 2008. Asimismo desde el 1 de enero de 2004 formó parte de la Comisión Ejecutiva. Se considera un hecho probado por la resolución recurrida que la información económico financiera facilitada a los miembros del Consejo de Administración era errónea. En este sentido en la resolución recurrida se hizo un resumen de los datos extraídos de las actas de sesiones del Consejo de Administración en las que se hace constar que el coeficiente de solvencia era superior al 8% (apartado 5.3.4.3. Ahora bien ello no excluye la responsabilidad del Presidente de la entidad que no podía limitarse a aceptar los datos proporcionados en el período en que se considera cometida esta infracción (septiembre de 2008 a marzo de 2008) cuando paralelamente existían evidencias de que esos datos podían ser erróneos (la entidad durante el año 2008 había sufrido dos bajadas de calificación, la primera en fecha 11 de julio de 2008 de A+ a A- y la segunda de A- a BBB+ el 26 de septiembre de 2008 sin que en relación a dichas bajadas de rating ordenara la realización de un análisis mas profundo sobre sus causas). Por otra parte el Director General había informado en la sesión nº 8 del Consejo de 23 de julio de 2008 sobre las minusvalías producidas en las acciones de Colonial (105 M euros) Afirma (55M) y Parquesol (14M) circunstancias todas ellas relacionadas con los recursos propios de la entidad, señalando el informe del Departamento de Inspección de 15 de julio de 2009 relativo a la insuficiente cobertura de los requerimientos de recursos propios mínimos (folios 2346 y 2.350 del expediente administrativo) que el deterioro del valor de los activos de las sociedades participadas, fue lo que determinó en gran medida la reducción de los recursos propios computables, ajustes que no constan fueran realizados por la entidad, al proponer el 17 de marzo de 2009 al Banco de España la presentación de un plan de retorno que partía de unos datos de recursos propios mínimos notoriamente alejados de las cifras reales. Así la CCM afirmaba en dicho escrito de 17 de marzo de 2009 que " *los recursos propios totales se situaban en 1.437.724 miles de euros*" cuando conforme al informe del departamento de Inspección de 15 de julio de 2009 los recursos propios totales a diciembre de 2008 se situaban en 236.838 miles de euros, lo que implicaba un coeficiente de solvencia del 1,23%, frente al mínimo del 8% exigido en la norma.

D) En cuanto al principio de proporcionalidad. La resolución recurrida ha tenido en cuenta dos factores para graduar el importe de las sanciones 1) las concretas funciones desempeñadas por cada uno de los sancionados y 2) el tiempo durante el cual ejercieron esas funciones. En este caso se ha impuesto al recurrente una multa por importe de 45.000 euros y una inhabilitación para ejercer cargos de administración o dirección en cualquier entidad de crédito o del sector financiero de 2 años. Se le ha impuesto por tanto la sanción dentro de los parámetros menores (30% de la sanción máxima que se le podía imponer) teniendo en cuenta que el máximo que se puede imponer por la comisión de una infracción muy grave es una multa de 150.000 euros y una sanción adicional de Inhabilitación para ejercer cargos de administración o dirección en cualquier entidad de crédito o del sector financiero de hasta 10 años. No se discute que la responsabilidad del Director General es mayor que la del recurrente y precisamente por ello se le ha impuesto una sanción mayor (multa de 45.000 euros y una inhabilitación por 3 años) pero ello no excluye la responsabilidad del Sr. Emilio mas teniendo en cuenta que no solo era Presidente del Consejo de Administración sino que además asistía regularmente a las reuniones del Comité de Dirección, por lo que recibía mayor información que el resto de los Consejeros, acerca de la marcha de la entidad. A lo que se añade que además era Presidente de CCM Corporación y ostentó cargos en sociedades participadas lo que suponía tener mayor conocimiento de las inversiones realizadas a los efectos de la apreciación de los correspondientes deterioros del valor de las participaciones que como quedó probado afectaron a la situación patrimonial de CCM. Por otra parte el nivel de retribución no es un criterio para graduar la sanción.

SEPTIMO: En cuanto a la segunda infracción muy grave referida a deficiencias detectadas en materia de control interno que pongan en peligro la solvencia o viabilidad de la entidad.

Está tipificada en el art. 4 n) de la Ley 26/1988 de 29 de julio sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito (LDIEC) "presentar la entidad de crédito o el grupo consolidable o conglomerado financiero a que pertenezca, deficiencias en su estructura organizativa, en sus mecanismos de control interno o en sus *procedimientos administrativos y contables, incluidos los relativos a la gestión y control de los riesgos cuando tales deficiencias pongan en peligro la solvencia o viabilidad de la entidad o del grupo consolidable o conglomerado financiero al que pertenezca.*"

Los hechos que integran esta infracción son cinco que a su vez se desglosan en otros. Los cinco hechos son 1) deficiencias en materia organizativa, 2) deficiencias en materia de control interno de la actuación inversora de CCM 3) deficiencias en materia del control interno del riesgo crediticio de CCM 4) deficiencias en materia del control de riesgo de concentración y 5) deficiencias en materia de procedimientos de consolidación contable. Se detallan en el apartado 4.2 de la resolución recurrida y en resumen son las siguientes:

1. En cuanto a las deficiencias en materia de estructura organizativa.

1.1 El Presidente se ha extralimitado en las funciones que le correspondían de acuerdo con los artículos 75 y 77.1 de los Estatuto ya que según estos no tiene funciones ejecutivas propias ni delegadas por el Consejo de Administración y sin embargo las funciones realmente ejercitadas se acercaban mucho a funciones de tal naturaleza. En relación a este cargo si bien el Presidente debe responder en mayor medida no excluye la del resto de los miembros del Consejo de Administración conocedores de las funciones realmente desempeñadas por dicha persona.

1.2 Respecto de la Comisión de Inversiones cuyo objeto según el artículo 68 de los Estatutos es informar al Consejo de Administración sobre la viabilidad financiera de las inversiones que realice la Caja, se constata que 3 de sus miembros que eran a su vez miembros del Consejo de Administración eran miembros a su vez de órganos de administración de sociedades participadas por CCM lo que no es congruente con el grado de independencia que debería tener ese órgano de control de las inversiones. Por otra parte el propio Reglamento de la Comisión de Inversiones no solventa las situaciones de conflicto de intereses que pueda generarse por el hecho de que quien es simultáneamente gestor de una sociedad determinada en su calidad de consejero es a su vez miembro de una Comisión que debe decidir desde un punto de vista exclusivamente técnico acerca de la viabilidad de la inversión.

1.3 Respecto de los órganos de seguimiento del riesgo del crédito. Los hechos que se imputan es que en relación a la unidad de seguimiento del crédito cuenta tan sólo con 4 personas, además de su responsable existiendo una carencia en cuanto a medios humanos, por lo que el análisis del seguimiento se realiza con retraso y sin profundidad y en especial en la actividad inmobiliaria donde no se ha realizado un trabajo sistemático de control de las promociones, suelos y certificaciones de obra. Por otra parte esta unidad se integra en el Área de Riesgos en la que se realizan las funciones de análisis de riesgos de las operaciones que han de ser propuestas a órganos superiores no existiendo por tanto una adecuada segregación de

funciones, que exige que exista una independencia entre el que analiza los riesgos mostrándose favorable para la concesión del mismo y quien a posteriori efectúa el oportuno seguimiento ya que de no existir esta independencia puede existir un cierto conflicto de intereses pues quién efectúa el seguimiento puede estar condicionado en sus conclusiones por el hecho de haber sido favorable inicialmente a la autorización del mismo. En relación a este hecho la resolución recurrida considera responsable de las deficiencias en los órganos de seguimiento del riesgo sólo al Director General como responsable de ejercer la jefatura superior del personal pero en lo referente a la integración de dicha unidad en el Área de Riesgos también al Consejo de Administración ya que la responsabilidad derivada de la configuración de la estructura organizativa de la CCM y de su organigrama corresponde al Consejo de Administración de CCM en su condición de máximo órgano de administración de la Entidad.

1.4 Respecto de los órganos de auditoría interna se constata que los medios asignados y la cualificación de los mismos es insuficiente. La aprobación a propuesta del Comité de Auditoría de un Plan de actuación destinado a la mejora de dichas deficiencias.

2. En cuanto a las deficiencias en materia de control interno de la actuación inversora de CCM se concretan 2.1) ausencia de políticas y estrategias concretas de inversión decididas de forma centralizada desde la CCM. 2.2) el deficiente proceso en la toma de decisiones de inversión y desinversión estratégica en el que no existe el debido control por parte del Consejo de Administración de CCM en contra incluso de los procedimientos internos establecidos) y 2.3) incumplimientos de límites relativos a renta variable.

2.1. En cuanto a la ausencia de políticas y estrategias concretas de inversión decididas de forma centralizada desde la CCM se indica en el informe de la Inspección que no se ha recogido en ningún documento las líneas generales de las políticas de inversión de CCM ni los criterios de decisión a manejar. Ello tiene consecuencias: en relación a los proyectos inmobiliarios ya que por una parte no existen límites y estrategias por tipología de proyecto y no hay criterios para la selección de los socios ya que no se efectúa un análisis global de la capacidad financiera de los mismos. El Consejo de Administración debía haber aprobado las estrategias y políticas de asunción de riesgos derivados de las inversiones en sociedades realizadas tanto directamente por CCM como indirectamente a través de sociedades participadas especialmente CCM Corporación íntegramente participada por la caja de Ahorros. Con ello el máximo órgano de gobierno habría definido las estrategias de asunción de riesgos y con tal criterio habría dispuesto de criterios prefijados para seleccionar socios idóneos y proyectos de determinadas características y en definitiva habría tenido más mecanismos de control para mitigar el significativo efecto que los riesgos derivados de las inversiones participadas tuvieron sobre el nivel de recursos propios de CCM. Lo único que existía era un documento aprobado en la Asamblea General de la Caja de Ahorros del año 2006 en el que se incluía un epígrafe referido a *"inversión en sociedades"* en el que como criterios de inversión la Asamblea se limita a enumerar cuatro de carácter muy general *"explotación de las sinergias en las actuaciones desarrolladas desde la Caja y la Corporación en esta materia"* *"el mantenimiento de los contactos y acuerdos con otras entidades para potenciar el alcance de las inversiones en grandes empresas, el dimensionamiento diversificado de las carteras de inversión permanente"* y finalmente que continúen incorporándose *"inversiones que supongan incrementar el posicionamiento estratégico de la caja"*. Es al Consejo de Administración al que conforme al artículo 66.2 del Real Decreto 216/2008 a quien le corresponde la aprobación y revisión de estrategias concretas de inversión.

2.2 En cuanto a deficiencias en el procedimiento de toma de las decisiones de inversión estratégica en el grupo CCM. Se precisa que por inversión estratégica se entiende tal como establece el artículo 68.2 de los Estatutos de CCM la adquisición o venta de cualquier participación significativa de cualquier sociedad cotizada o la participación en proyectos empresariales con presencia en la gestión o en sus órganos de gobierno. Se indica que la CCM y su grupo no cuentan con procedimientos administrativos adecuados para el control interno de las actuaciones de inversión realizadas directamente por la CCM o indirectamente con alguna de las sociedades participadas y en concreto 1) no se ha seguido el procedimiento establecido en el artículo 7 b) Reglamento de la Comisión de Inversiones que establece un procedimiento unificado y centralizado en la decisión de inversiones estratégicas con independencia de que las mismas se realicen directamente por CCM o indirectamente a través de CCM Corporación u otra sociedad participada. Dicho procedimiento consistía en 1º) informe previo de dicha Comisión 2º) acuerdo del Consejo de Administración de CCM 3º) , remisión por la Comisión de Inversiones el dictamen favorable al órgano competente de CCM, CCM Corporación o de la sociedad participada). para su ejecución. En cambio lo que se constata es no existe un verdadero acuerdo por parte del órgano de administración de CCM cuando la inversión se realizaba de forma indirecta por CCM a través de sus sociedades participadas sino que se aprueban en el Consejo de CCM Corporación y no por la entidad matriz CCM que se limita a posteriori a *"darse por informado"* de la inversión.. Se computan un total de 24 operaciones de ese tipo. 2) Asimismo se hace referencia a otras operaciones en

que no sólo se ha seguido ese modus operandi irregular (no aprobación por Consejo de Administración de CCM) sino que además no existe informe previo de la Comisión de Inversión: 3 ampliaciones de capital de CR Aeropuerto informadas al Consejo de Administración de la CCM en sus sesiones de 31 de marzo de, 2008, 30 de octubre de 2008 y 30 de diciembre de 2008 ampliaciones de capital de Planiger SA, CCM Inmobiliaria Centrum 2004 SL y las Cabezadas de Aranjuez que fueron aprobadas por CCM Corporación sin informe de la Comisión de Inversiones siendo informado el Consejo de Administración de CCM una vez aprobada la operación. Como señala la resolución recurrida la ausencia de un mando adecuado y centralizado para la toma de decisiones ha afectado a la situación patrimonial del grupo CM al haberse apreciado deterioros en el valor de 35 de las 45 sociedades participadas por un valor de 417,2 millones de euros. Se trata de una deficiencia de carácter procedimental siendo el hecho relevante que se imputa el que no se ha seguido el procedimiento que los propios miembros del Consejo de Administración se impusieron, siendo indiferente el resultado final de la inversión o la justificación que puedan dar los sancionados acerca del interés o ventaja de la inversión correspondiente ya que lo relevante y lo que se sanciona es que el Consejo de Administración no centralizó las decisiones de inversión de CCM, no existiendo un circuito único de toma de decisiones. tal como exigía el Reglamento de la Comisión de Inversiones. La ausencia de un cuadro centralizado para la toma de decisiones impidió aproximar las necesidades de fondos futuras del grupo, afectando al equilibrio de su estructura financiera y a la liquidez de la CCM, máxime teniendo en cuenta la escasa importancia de las inversiones realizadas directamente por CCM.

2.3. Incumplimientos de límites relativos a la inversión en renta variable (activos disponibles para la venta). Consta que en acta del Consejo de Administración de CCM correspondiente a su sesión nº 3 de 1 de marzo de 2007 se establece un límite del 10% de minusvalías sobre el coste de adquisición para las carteras de activos disponibles para la venta y que en la sesión nº 8 del Consejo de Administración de CCM de 23 de julio de 2008 el Director General de CCM comunicó al Consejo que se había excedido tal límite como consecuencia de las minusvalías producidas en las acciones de Colonial. Ante tal información el Consejo de Administración se limitó a darse por informado sin adoptar ninguna medida adicional ni en aquella sesión ni en sesiones posteriores. Lo procedente hubiese sido que adoptase las medidas oportunas para paliar tal situación. Esta inactividad del Consejo de Administración como máximo órgano de administración y gestión de la CCM es la que se considera reprochable, teniendo en cuenta que si la solución a ese exceso de minusvalía era la venta de los activos correspondientes, ésta correspondía ordenarla a la Comisión Ejecutiva conforme a lo dispuesto en el artículo 37.15 de los Estatutos. No se puede considerar que este hecho fuera ocultado ya que consta en el expediente administrativo que este exceso fue comunicado por el entonces Director General a los miembros del Consejo de Administración.

3. Deficiencias en materia de control interno de la inversión crediticia realizada por CCM que se concreta en 1) insuficiente definición de su política para la concesión de riesgos crediticios. 2) la incontrolada financiación otorgada a las sociedades participadas, que supera las propias posibilidades de CCM y 3) la excesiva concentración de la inversión crediticia en el sector inmobiliario, superándose los límites marcados por el propio Consejo de Administración.

3.1. Deficiencias en el establecimiento de políticas generales de concesión de riesgos de créditos. La Circular 4/2004 del Banco de España y artículo 66.2 del Real Decreto 216/2008 obliga a que el Consejo de Administración apruebe y revise periódicamente estrategias y políticas de asunción de riesgos y en este caso el documento de política de riesgos aprobado por acuerdo del Consejo de Administración el 16 de junio de 2005 era insuficiente ya que no puede decirse que el mismo se establezcan cuales son los objetivos finales de inversión crediticia dada la generalidad con la que se definen las políticas globales o las políticas sectoriales. Esa omisión según señalaron los inspectores del Banco de España hubiese permitido priorizar unas inversiones frente a otras previniendo la excesiva asunción de riesgos respecto determinadas operaciones (p. ej las sociedades participadas cuyos créditos según reconoce D. Arsenio se otorgaban exclusivamente atendiendo a criterios distintos a los estrictamente financieros (i.e impacto regional de la financiación...)). Se hace también referencia a las ambigüedades tales como no contemplar una clara definición de la noción de "grandes empresas" o "pequeñas empresas" que hubiese evitado la exclusión en el análisis de las exposiciones de riesgo de empresas con volumen superior a un millón de euros pero inferior a 50 millones de euros.

3.2. Deficiencias de control interno en la financiación de las sociedades participadas y de personas vinculadas con CCM que ha dado lugar a una excesiva e incontrolada financiación a personas a sociedades participadas o personas vinculadas a la entidad. Ello se concreta en excesiva financiación a las sociedades participadas que representa más del 150% de los recursos propios exigibles a CCM, siendo en su mayor

parte sociedades relacionadas con el sector inmobiliario y constructor. Las deficiencias detectadas son las siguientes:

3.2.1. Falta de mecanismos de control interno para identificar las financiaciones cruzadas (que el ex Director General reconoce que eran habituales) es decir aquellos casos en que la concesión de una determinada financiación a proyectos de financiación de otra Caja se vinculaban a su vez a la concesión por parte de dicha Caja de la correspondiente financiación a sociedades participadas. Con ello se eluden las reglas a efectos de concentración dado que las dos financiaciones descritas aparentan ser independientes pero en realidad no lo son y encubre el hecho de que CCM está financiando a una de sus participadas.

3.2.2. Existían comfort letters emitidas por CCM Corporación en garantía de alguna de las financiaciones a sociedades participadas que no han atravesado ningún circuito de autorización por parte del Departamento de Riesgos de CCM asciendo su importe a 509,2 millones de euros a fecha 15 de diciembre de 2008 y a 31 de marzo de 2009 a 660,3 millones de euros. El recurrente no puede alegar desconocimiento ya que de las actas del Consejo de Administración se deduce la existencia de numerosos ejemplos en los que dicho órgano de administración se daba por informado de la emisión de las correspondientes comfort letters por CCM Corporación sin realizar indagación alguna acerca de los efectos que estos compromisos pudieran tener sobre al Caja o acerca de su previo análisis por el Departamento de Riesgos de la Caja y cita las actas de 29 de marzo de 2007, 27 de abril de 2007, 31 de marzo de 2008, 29 de mayo de 2008 y la de 27 de noviembre de 2008 (en estas dos ultimas fechas el recurrente era Consejero).

3.2.3. Existencia de operaciones relacionadas con empresas participadas en las que no se produce la necesaria independencia de análisis de riesgo y los intereses de la sociedad solicitante. La resolución recurrida hace referencia a tres operaciones de financiación: la financiación a CR Aeropuertos SL, Oesia Network e Inmobiliaria Colonial. Lo que se imputa no es el deterioro de las participaciones sino que se ha dado financiación a proyectos que no cumple con los requisitos que se deben exigir desde el punto de vista de gestión del riesgo y que en síntesis es la siguiente:

3.2.3.1. Financiación del proyecto CR Aeropuertos SL: se ha asumido un riesgo de 336,9 millones de euros que representan el 100% de la financiación bancaria recibida del proyecto y que se distribuye del siguiente modo: participación en el capital de CR Aeropuertos SL por importe de 57,1 millones de euros entre la entidad y la Corporación; 166,4 millones de euros en riesgo crediticio, 47,9 millones mediante comfort letters otorgadas por el grupo y 65,5 millones en créditos concedidos al resto de los accionistas para la adquisición de las acciones (en relación a este último riesgo la operación quedó garantizada con la pignoración de las propias acciones de manera que CCM en caso de tener que ejecutar la garantía alcanzaría una participación efectiva en el capital de CR Aeropuertos SL del 65%)

3.2.3.2. En relación con IT Deusto se financia a un grupo familiar la adquisición de acciones de IT Deusto por importe de 34 millones de euros (operación de financiación que presentaba diversas deficiencias tales como condicionantes incumplidos, opiniones desfavorables de departamento de riesgos). Posteriormente IT Deusto y Tecnobit SL participada por CCM se fusionan en Oesia Networks. Se decide en enero de 2009 suscribir un contrato de opción de compra sobre las acciones de Oesia Networks de ese grupo familiar a un elevado precio cuando eran públicos y evidentes los problemas de liquidez de Oesia y se ejecuta en marzo de 2009 lo que supuso una importante plusvalía para el grupo familiar y una inversión de 61,4 millones de euros en un momento en que la Caja no tenía liquidez y lo que precisaba era la desinversión de activos.

3.2.3.3. En relación a inmobiliaria Colonial la Caja era accionista de Global carteras de Valores (10%) cuyo objeto es la tenencia de acciones de la Inmobiliaria Colonial. Desde junio de 2006 a finales de 2007 la Caja ha financiado y avalado diversas operaciones de adquisición de acciones de inmobiliaria Colonial con garantía de las mismas acciones en un volumen significativo. Esta financiación se ha realizado sin un adecuado estudio del riesgo que es especialmente necesario en este tipo de inversiones en el que resulta primordial la solidez de las garantías aportadas y la solvencia de los acreditados. A finales de 2007 la cotización de inmobiliaria Colonial inició un deterioro severo sin que los acreditados repusieran las garantías ni la Caja las ejecutara sino que al contrario siguió incrementando su exposición, mediante nuevas aportaciones y concesión de garantías y otras facilidades. No consta que ninguna de las garantías citadas fuese ejercitada en el ejercicio 2008. El Consejo de Administración es quien a través de sus Consejeros puede proponer la modificación de estrategias y objetivos de la política crediticia de la entidad y reducir el porcentaje de inversión crediticia del sector de promoción inmobiliaria. En relación a esta operación la resolución recurrida ha tenido en cuenta para reducir el importe de la multa la intervención del recurrente en el Consejo de Administración de 28 de febrero de 2008 (folio 1219) en el que preguntó sobre la situación de Colonial

3.2.4. Se han detectado operaciones concedidas a personas relacionadas con la entidad por un importe de riesgo elevado en relación con su capacidad de devolución. Entre los acreditados que reciben este trato destacan tres grupos familiares que participan de forma conjunta en gran número de proyectos ascendiendo el riesgo agregado a 459 millones de euros que representa el 29% de los recursos propios declarados a 31 de diciembre de 2008. Además se han identificado a 17 clientes más en similares circunstancias siendo la exposición agregada de todos ellos de 1.723,4 millones de euros lo que supone el 107% de los recursos propios computables declarados.

No se puede afirmar que la concesión incontrolada de financiación a sociedades participadas o a personas vinculadas a la entidad por un valor del 150% de los recursos propios exigibles habría sido la recepción de una información insuficiente por parte del órgano competente para la elaboración de informe previo a la concesión de las operaciones de activo y así se razona en la resolución recurrida que a) no está probado que en todas las operaciones de financiación realizadas a sociedades participadas la información haya sido insuficiente b) los miembros del Consejo de Administración disponían de otros medios para más allá del análisis de operación por operación para valorar en su conjunto la actividad crediticia de la entidad (solicitando por ejemplo la correspondiente información por acreditado o grupo) c) no se les puede haber pasado desapercibido la concesión de financiación por un valor de 150% de los recursos propios exigibles teniendo en cuenta que era el propio Consejo de Administración el competente para otorgar financiación a sociedades participadas d) era relativamente frecuente acudir al procedimiento de urgencia para la financiación que suponía que la operación se formalizaba antes de la intervención de los órganos de Gobierno que se daban por informados a posteriori. Los cargos de administración expedientados tenían competencias específicas decisorias en materia crediticia, debiendo abarcar su diligencia la concesión de las operaciones de activo con arreglo a criterios financieros y de prudencia lo cual ha quedado acreditado que no ha tenido lugar en este caso

3.3. Superación de límite de concentración de inversión crediticia en el sector inmobiliario fijado en el 35% por el propio Consejo de Administración ya que llega al 45% sin que conste que los órganos de dirección y administración de la entidad se haya llevado ninguna actuación respecto dicho exceso. Tal exceso es relevante si se tiene en cuenta que de los 125 titulares con riesgo individual superior a 16.000.000 euros analizados por la Inspección, el 82,4% son acreditados del sector de construcción y de actividades inmobiliarias y que de los acreditados dudosos y subestándar un 88,8% y un 94,87% respectivamente se corresponden con acreditados de dicho sector. Si el Consejo de Administración establece unos límites de exposición de riesgos debería haber realizado una labor de vigilancia activa del cumplimiento de tales límites solicitando periódicamente informes que cuantificasen sectorialmente los riesgos asumidos y permitiesen valorar eventuales incumplimientos de tales límites. Si el mecanismo de control con el que contaba el Consejo de Administración era el informe relativo a cada una de las operaciones a aprobar de acuerdo con el modelo aprobado por el Comité de Auditoría este mecanismo era claramente insuficiente por cuanto no permitía comprobar si se había superado un límite de exposición sectorial ya que en ese modelo se hacía referencia al riesgo acumulado por acreditado y grupo pero no respecto de lo que significaba esa nueva operación de financiación sobre el límite general de exposición de riesgos sectorial, es decir no reflejaba el porcentaje de este riesgo sobre los recursos propios de CCM El Consejo de Administración debía prever mecanismos concretos de seguimiento para el cumplimiento de esa obligación lo que no hizo.

4. Deficiencias en materia de control interno del riesgo de concentración de CCM. No existían mecanismos de control interno suficientes que permitan realizar un seguimiento adecuado de la concentración de riesgos.

5. Deficiencias en el procedimiento de consolidación contable.

5.1 No existe un documento vinculante para toda la organización que asigne de forma clara responsabilidades, tareas y plazos en relación al proceso de consolidación. El Consejo de Administración no puede limitarse a la mera aprobación de un documento de Políticas contables cuya eficacia no sólo no ha quedado acreditada sino que ha resultado deficiente, por el contrario le es exigible que tras la aprobación de dicho documento procedan a la comprobación

y exigencia de que las instrucciones impartidas son acatadas, eficaces y permiten el resultado perseguido. En este sentido nada hizo al respecto el Consejo de Administración desde la sesión de 9 de junio de 2005 en que se aprobó dicho documento. De hecho el Consejero Delegado de CCM Corporación reconoció que el documento de políticas contables no se aplicaba en aquella sociedad que no consolidaba sino que se limitaba a trasladar información individualizada de las empresas participadas para que CCM consolidase.

5.2 Excesiva manualidad del proceso de consolidación, habiendo recomendado la firma Ernst & Young en informes dirigidos al Comité de Auditoría y al Consejo de Administración de 11 de abril de 2008 y 16 de junio de 2008 que los sistemas utilizados en el proceso de consolidación evolucionaran para dar respuesta a la creciente complejidad del proceso poniendo de relieve el alto grado de manualidad del mismo.

No se tratan estos hechos descritos en el apartado 5 de problemas técnicos sino que derivan del carácter excesivamente manual del proceso y la inexistencia de un documento que vinculase a todas las sociedades participadas por CCM en el proceso. Si el proceso de consolidación no fuese tan manual y heterogéneo en todo el grupo CCM, los riesgos de que deterioros de activo desaparezcan o que se realicen indebidamente activaciones de gastos financieros en las cuentas consolidadas se habrían minimizado. El hecho de que se hubiesen adoptado recomendaciones para subsanar las irregularidades se ha tenido en cuenta pero no es una causa de exculpación, pues deberían haber adoptado medidas para obligar de forma efectiva al cumplimiento de dichos acuerdos, llegando, en su caso, a adoptar soluciones drásticas como la propuesta de cese de quienes correspondiese si, como alega, continuaban incumpliendo las recomendaciones.

Por último indicar que la resolución recurrida razona asimismo la concurrencia del segundo elemento del tipo ya que no es suficiente para considerar cometida la infracción que existan tales deficiencias sino que es necesario que pongan en peligro la solvencia o viabilidad de la entidad. Así la resolución recurrida señala que las deficiencias detectadas son cuantitativamente relevantes al afectar prácticamente a todos los pilares del control interno de una entidad de crédito que ha hecho peligrar la solvencia de la entidad: ha precisado el recurso a una provisión urgente de liquidez de hasta 900 millones de euros, consecutivas bajas de rating producidas en septiembre de 2008 y febrero de 2009 y finalmente la adopción por el Banco de España de acuerdo de 28 de marzo de 2009 por el que se sustituyó provisionalmente el órgano de administración de la Caja de Ahorros de Castilla-la Mancha. La existencia de una crisis mundial, el deterioro del sector inmobiliario en España no es la explicación de esa situación ya que como señala el Banco de España debían haberse adoptado medidas para minimizar los efectos de la situación económica (reducción de financiación al sector inmobiliario a la vista de los excesos detectados, clara detección de los ajustes a realizar respecto de acreditados morosos, identificación de los deterioros de las sociedades participadas, mayor control de inversiones estratégicas realizadas a través de sociedades del grupo, adopción de medidas de desinversión para lograr liquidez) .

Respecto a esta infracción por las deficiencias apreciadas en el control interno de la entidad alega el recurrente que se ha vulnerado el principio de legalidad, tipicidad, culpabilidad y proporcionalidad.

A) En cuanto al principio de legalidad, alega que la obligación de que las Entidades de Crédito cumplan con las exigencias legales impuestas en relación con la estructura organizativa , los mecanismos de control interno de los riesgos y los procedimientos administrativos y contables de las entidades de crédito están legalmente contenidos en normas o preceptos legales que integran y comprenden "*conceptos jurídicos indeterminados*" y que por tanto dado "*el halo de incertidumbre normativa*" es necesario que antes de imponer una sanción se deba previamente advertir a la entidad cuales son las causas concretas por las que se considera deficiente su estructura organizativa y además permitirles adoptar las medidas correctoras precisas. No se aprecia se haya vulnerado el principio de legalidad por cuanto

1) la infracción cometida está tipificada en una norma con rango de ley vigente en la fecha en que se realizaron los hechos y no establece como elemento del tipo la exigencia de que exista un requerimiento previo. Así el artículo 4 n) de la Ley 26/1988 de 29 de julio sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito tipifica como infracción muy grave "*presentar la entidad de crédito o el grupo consolidable o conglomerado financiero a que pertenezca, deficiencias en la estructura organizativa, en sus mecanismos de control interno o en sus procedimientos administrativos y contables, incluidos los relativos a la gestión y control de riesgos, cuando tales deficiencias pongan en peligro la solvencia o viabilidad de la entidad o la del grupo consolidable o conglomerado final*"

2) El precepto está redactado con un grado de suficiente certeza por lo que los sujetos conocen las conductas que resultan antijurídicas. En este sentido indicar que el marco normativo que se tuvo en cuenta por el Banco de España para valorar la existencia de deficiencias en material de control interno fue 1) la Ley 36/2007 de 16 de noviembre de modificación de la Ley 13/1985 que introduce un apartado 1 bis en el artículo 30 bis de la LDIEC que entró en vigor el 1 de enero de 2008. 2) El Real Decreto 216/2008 especialmente los artículos 66 y 67 que entró en vigor el 2 de marzo de 2008 y la CBE 3/2008 que entró en vigor el 11 de junio de 2008. Todas estas normas estaban en vigor antes del inicio de la visita de inspección 4 de noviembre de 2008 y que finalizó con el informe de 23 de abril de 2009 en base al cual la Comisión Ejecutiva del Banco de España acordó incoar expediente disciplinario el 24 de abril de 2009. Ciertamente la CBE 3/2008

emplea conceptos jurídicos indeterminados al señalar que las entidades de crédito deberán contar con un procedimiento de gobierno corporativo *sólido*, con una estructura organizativa *clara* o unos mecanismos de control y concentración de riesgos "*adecuados*".

Ahora bien en este caso no se aprecia dificultades para que el tipo infractor imputado pudiese ser concretado en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia ya que las deficiencias detectadas por la Inspección suponen 1) un incumplimiento claro, evidente sin margen de interpretación de los Estatutos, reglamentos de funcionamiento de la propia entidad y los propios acuerdos adoptados por el Consejo de Administración que establecían de forma precisa e inequívoca determinadas normas que fueron incumplidas. Así 1.1) en relación a la extralimitación de las funciones del Presidente, los propios Estatutos de la sociedad le atribuían exclusivamente la representación de la Caja en todos los actos que esta intervenga, es decir funciones de representación institucional y no ejecutivas. Por tanto los Estatutos no amparaban sin margen de interpretación las funciones que de facto ejerció y que se detallan en el anexo 17 de informe de Inspección de 23 de abril de 2009 elaborado por el Secretario General de la Caja (folio 139) del que resulta que el Presidente se integraba en el Comité de Dirección, participando activamente en el mismo, realizaba funciones de gestión de forma directa con los ejecutivos de la entidad, reuniéndose frecuente y directamente con los directivos de las unidades operativas de CCM y su grupo, asistía e intervenía en Comités Comerciales, en los que se trataban temas relativos a las estrategias a seguir desde el punto de vista comercial. 1.2) Lo mismo se aprecia en el procedimiento empleado en las decisiones de inversión estratégicas y especialmente en sociedades participadas, que se adoptaron hasta en 24 operaciones con carácter previo a la autorización de órganos competentes quienes se limitan a tomar conocimiento con posterioridad, cuando el Reglamento de inversiones exigía el informe previo del Consejo de Administración 1.3) se incumplen los límites de inversión de renta variable establecidos por el propio Consejo de Administración que advertido expresamente no realiza actuaciones. 2) En otros casos se aprecia que los medios empleados para realizar las funciones de control son absolutamente insuficientes. Así resulta a todas luces insuficiente que la unidad de seguimiento del crédito estuviera formada exclusivamente por 4 personas, teniendo en cuenta que conforme al informe de Inspección en diciembre de 2008 el crédito a la clientela alcanza los 19.508 millones de euros, teniendo una cuota de mercado autonómica del 26,6% en acreedores, 3.222 empleados y 596 oficinas. Además dicha Unidad de seguimiento se integraba en la Unidad de Riesgos siendo evidente que tiene que existir una independencia entre el que analiza el riesgo y el que efectúa el seguimiento, ya que si se ha informado de forma favorable el riesgo, puede condicionar que posteriormente se reconozca cualquier parámetro no detectado a la hora de evaluar el riesgo y que hubiera determinado su no concesión. Además el propio recurrente reconoce que la norma 105 punto 2 apartado b) de la circular 3/2008 que entró en vigor el 11 de marzo de 2008 establecía esta obligación (folio 195 de la demanda), por lo tanto dicha norma estaba en vigor cuando se dictaron 3) En otros casos es que ni siquiera existían líneas de actuación y en concreto no existían líneas estratégicas de inversión de proyectos.

B) Alega asimismo que se vulnera el principio de tipicidad ya que al imputar la infracción prevista en el artículo 4 n) de la LDIEC contradice el informe de la visita de Inspección del Grupo 4 del Departamento de Inspección I del Banco de España de 30 de julio de 2008 que establecía que existía "*estabilidad en los órganos de control*" de la entidad CCM y por tanto entiende que vulnera la doctrina de los propios actos. Esa expresión no implica admitir la suficiencia de las medidas de control interno, sino tan solo que los órganos de control de la CCM no sufrieron muchas modificaciones a lo largo del período analizado. Por otra parte hay que tener en los hechos que se declaran probados en este expediente fueron constatados por la Inspección del Banco de España en su informe de 23 de abril de 2009 y no en el informe de la Inspección del Banco de España de 30 de julio de 2008. Es decir la entidad fue objeto de dos inspecciones 1) una primera inspección entre el 11 de febrero y 30 de julio de 2008, que finalizó con el informe de la visita de Inspección de 30 de julio de 2008 y que determinó que la Comisión Ejecutiva del Banco de España acordará el 21 de octubre de 2008 realizar una serie de requerimientos a CCM para que procediese a adoptar una serie de medidas 2) una segunda inspección que se desarrolló entre el 4 de noviembre de 2008 y 24 de marzo de 2009 y que finalizó con el informe de la visita de Inspección de 23 de abril de 2009. Como consecuencia de esta segunda Inspección la Comisión Ejecutiva del Banco de España acordó incoar el expediente sancionador que ha terminado con la resolución aquí recurrida y en la que se detallan las importantes deficiencias apreciadas en el control interno de la entidad. En todo caso no se alcanza a comprender en que medida esas alegaciones afectan al principio de tipicidad.

C) En cuanto al principio de culpabilidad. Hay que tener en cuenta que el recurrente no era un mero consejero sino que era el Presidente de la entidad y estaba integrado en la Comisión Ejecutiva, lo que le hacía especialmente reprochable, su conducta en relación a su excesivo protagonismo en las funciones que

desarrolló como Presidente, sin perjuicio de que el resto de los Consejeros debían haber frenado esa actuación fáctica de ejercicio de funciones cuasi- ejecutivas sin amparo estatutario. Por otra parte conocía o al menos debía conocer el hecho de que la Comisión de Inversión estuviera integrada por personas que formaban parte del Consejo de Administración de CCM y de otras sociedades participadas por CCM sin que se resolvieran en el Reglamento de la Comisión de Inversión aprobado por el Consejo de Administración los posibles conflictos de intereses por el hecho de que quien es simultáneamente gestor de una sociedad determinada es a su vez miembro de una Comisión que debe decidir desde un punto de vista técnico la viabilidad del proyecto de inversión. Lo mismo cabe decir en relación a la no segregación en la configuración de la estructura organizativa de las funciones de análisis del riesgo y su posterior seguimiento siendo responsable el Consejo de configurar el organigrama y en este constaba que las unidades que realizaban esas funciones estaban integradas en el Área de Riesgos. Tampoco le fueron ocultadas las deficiencias en materia de control interno de la actuación inversora de CCM ya que correspondía al Consejo aprobar las políticas generales de inversión y la que existían eran tan heteréneas e indeterminadas que no podían calificarse como tales ya que no existen límites y estrategias de tipología de proyecto y no hay criterios para la selección de socios generales. Conocía que algunas de las inversiones no se aprobaban por el procedimiento legalmente establecido ya que en muchas de ellas era el Consejo meramente informado a posteriori una vez realizadas, lo que contraviene el Reglamento de Inversión que establece un procedimiento unificado y centralizado en las decisiones de las inversiones estratégicas. Asimismo conocía la superación de los límites relativos a la inversión en renta variable ya que el Director General informó sobre ese hecho al Consejo el 23 de julio de 2008 sin que adoptara medida alguna. Se aprecia asimismo en relación a las deficiencias en materia de control interno de la inversión crediticia que las mismas no le fueron ocultadas siendo responsable el Consejo de las mismas ya que vienen referidas a la ausencia de políticas generales de concesión de riesgos de créditos que corresponde aprobar al Consejo, consta asimismo la emisión de comfort letters por CCM Corporación de las que se informaba al Consejo de Administración de CCM sin realizar indagación alguna acerca de los compromisos que pudieran tener sobre la Caja, no se adoptaron de medidas para saber si se superó el límite de concentración de inversión crediticia en el sector inmobiliario ya que no se solicitaron informes al respecto sino sólo en relación al riesgo acumulado por acreditado. Por último en relación a las deficiencias en el procedimiento de consolidación contable el Consejo no puede limitarse a aprobar un documento de políticas contables sino debe cerciorarse de que se aplica. La falta de consolidación no era inapreciable o puntual ya que el Consejero Delegado de CCM Corporación reconoció que el documento de políticas contables no se aplicaba en esa sociedad que no consolidaba. Por otra parte y la firma Ernst & Young en informes dirigidos al Consejo de Administración de 11 de abril de 2008 y 16 de junio de 2008 ya había recomendado que los sistemas utilizados en el proceso de consolidación evolucionaran para dar respuesta a la creciente complejidad de proceso.

D) En cuanto al principio de proporcionalidad. En este caso se ha impuesto al recurrente una multa por importe de 85.000 euros y una inhabilitación para ejercer cargos de administración o dirección en cualquier entidad de crédito o del sector financiero de 3 años. Se le ha impuesto por tanto la sanción dentro de los parámetros medios (56% de la sanción máxima que se le podía imponer que asciende a 150.000 euros y una sanción adicional de Inhabilitación para ejercer cargos de administración o dirección en cualquier entidad de crédito o del sector financiero de hasta 10 años. Como ya hemos dicho anteriormente el nivel de retribución no es un criterio para graduar la sanción. Hace referencia a la imposibilidad de que se le imputen deficiencias en materia de control interno anteriores al 1 de enero de 2008 en la medida que determinados consejeros fueron exculpados de las mismas por haber cesado en fechas anteriores a la referida fecha. La resolución recurrida justifica esta falta de imputación señalando que no se imputó responsabilidad a aquellos consejeros que habían cesado de sus cargos antes de julio de 2007 porque del material probatorio obrante en el expediente quedó acreditado que todas las deficiencias existentes en materia de control interno, sólo una pequeña parte de ellas les podían resultar imputables de suerte que resultaba imposible considerarles globalmente responsables de la infracción muy grave." (fundamentos jurídicos sexto y séptimo)

Los argumentos de la Sentencia no resultan desvirtuados en lo más mínimo por las afirmaciones expresadas en el motivo, que se limitan a rechazar apodícticamente la responsabilidad del Presidente de la entidad y a descargarla sobre los restantes directivos y sobre el propio Banco de España. La descripción efectuada en los fundamentos transcritos del papel desempeñado por el Director de la Caja es suficiente fundamento del papel desempeñado por el mismo en el funcionamiento y decisiones de la entidad y acredita sobradamente la responsabilidad personal del mismo en las deficiencias detectadas por el regulador. Debe desestimarse el motivo.

UNDÉCIMO .- Conclusión y costas.



Al ser desestimados todos los motivos en que se basa, no ha lugar al recurso de casación. En aplicación de lo dispuesto En el artículo 139.2 y 3 de la Ley de la Jurisdicción , se imponen las costas a la parte recurrente hasta un máximo de 4.000 euros por todos los conceptos legales, más el IVA que corresponda a la cantidad reclamada.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

1. Declarar que no ha lugar y, por lo tanto, desestimar el recurso de casación interpuesto por D. Emilio contra la sentencia de 29 de noviembre de 2013 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Sexta) de la Audiencia Nacional en el recurso contencioso-administrativo 490/2010 .

2. Confirmar la sentencia objeto del recurso.

3. Imponer las costas de la casación a la parte recurrente conforme a lo expresado en el fundamento de derecho noveno.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Pedro José Yagüe Gil.-Eduardo Espín Templado.-José Manuel Bandrés Sánchez Cruzat.-Eduardo Calvo Rojas.-María Isabel Perelló Doménech.-José María del Riego Valledor.-Diego Córdoba Castroverde.-Ángel Ramón Arozamena Laso.-Firmado.-

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Eduardo Espín Templado, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.-Firmado.-