

AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 22 DE MAYO DE 2024

Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª

Recurso núm.: 3000/2024
Ponente: D. Eduardo Calvo Rojas
Acto impugnado: Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª, de 7 de febrero de 2024
Fallo: Admisión

En Madrid, a 22 de mayo de 2024.

HECHOS

PRIMERO.- Proceso de instancia y resolución judicial recurrida

La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional dictó sentencia con fecha 7 de febrero de 2024, estimatoria del recurso contencioso-administrativo n.º 2044/2021, interpuesto contra la resolución del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital de 10 de septiembre de 2021, que desestimó el recurso de alzada formulado contra la resolución sancionadora de 27 de enero 2021 de la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV).

Destaca la sentencia que durante la tramitación del recurso se ha producido un hecho novedoso cual es la derogación de la normativa a cuyo amparo se impuso la sanción litigiosa y su sustitución por otra diferente; en concreto, el artículo 14 de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas, deroga con efectos desde el 10 de noviembre de 2022 el Título V de la Ley 5/2015, mientras que el artículo 15 de aquella ley introduce un nuevo Título V en esta última ley en relación con el régimen jurídico de las plataformas de financiación participativa. En el nuevo régimen sancionador el artículo 53.1 configura los nuevos tipos infractores por referencia a los incumplimientos de determinadas obligaciones establecidas en el Reglamento (UE) 2020/1503, de 7 de octubre, relativo a los proveedores europeos de servicios de financiación participativa para empresas, mientras que el apartado 2 del mismo artículo 53 establece ciertos criterios para calificar la respectiva infracción como grave o muy grave

Se sancionó por dos hechos, cuales fueron, por una parte, realizar actividades no comprendidas en la autorización como plataforma de financiación participativa y, por otro lado, no respetar el principio de neutralidad y las normas para minimizar los conflictos de intereses.

La Sala concluye reconociendo la atipicidad de los hechos imputados en la resolución sancionadora combatida, lo que aboca a la estimación del recurso en virtud de la retroactividad del nuevo régimen sancionador más favorable.

SEGUNDO.- Preparación del recurso de casación

Notificada la sentencia, el Abogado del Estado ha preparado recurso de casación en el que invoca la infracción, por indebida aplicación, del artículo 9.3 de la Constitución y el artículo 26.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Infringe, también por indebida aplicación, la jurisprudencia que en materia sancionadora exige realizar un juicio de comparación tendente a determinar si la nueva regulación puede considerarse más favorable que la anterior para el infractor, analizando tres aspectos: tipificación, sanción y plazos de prescripción.

Infringe, por inaplicación, el artículo 92.1, apartados d) y h) de la Ley 5/2015, de 27 de abril, de fomento de la financiación empresarial, en relación con los artículos 60, 62 y 63 de la misma, a cuyo amparo la CNMV impuso la sanción a Housers; y ello, con fundamento en que las infracciones tipificadas en dichos preceptos han quedado "destipificadas" en la nueva Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas; siendo así que, con ello, la sentencia incide en la infracción, por falta de consideración, de los siguientes preceptos: (i) artículos 53.1, letras a),

f), j) y k) de la Ley 18/2022, y (ii) artículos 3, 8, 12.1 y 13.2 del Reglamento (UE) 2020/1503 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de octubre de 2020, relativo a los proveedores europeos de servicios de financiación participativa para empresas, y por el que se modifican el Reglamento (UE) 2017/1129 y la Directiva (UE) 2019/1937UE

Como justificación del interés casacional objetivo los artículos 88.3 a) y d) y 88.2 b), c) y f) de la Ley Jurisdiccional 29/1998 (LJCA) pues si bien el Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre asuntos que guardan relación con el que aquí se examina, en particular, sobre la retroactividad de disposiciones sancionadoras favorables, no tiene conocimiento de que lo haya hecho sobre el alcance de la potestad sancionadora de la CNMV desde la perspectiva que plantea el recurso, en particular, sobre la tipicidad de la infracción consistente en la gestión, sin autorización, de proyectos propios por parte de un proveedor de servicios de financiación participativa y de los conflictos de intereses que a ello se anudan, bajo el nuevo régimen sancionador establecido en la Ley 18/2022 (art. 53.1. a), f), j) y k).

TERCERO.- Auto teniendo por preparado el recurso de casación y personación de las partes ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

La Sala de instancia tuvo por preparado el recurso por auto de 25 de marzo de 2024, ordenando el emplazamiento de las partes para su comparecencia dentro del plazo de treinta días ante esta Sala, así como la remisión de los autos originales y del expediente administrativo.

Se ha personado ante esta Sala, el Abogado del Estado, en concepto de parte recurrente, y la entidad HOUSERS GLOBAL PROPERTIES PFP SL, en concepto de parte recurrida.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas,

Magistrado de la Sala.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Requisitos formales del escrito de preparación

El escrito de preparación cumple, desde el punto de vista formal, con las exigencias del artículo 89 LJCA, por lo que nada puede oponerse, por tanto, a la admisibilidad del recurso desde el punto de vista de los subapartados a), b) y d) del artículo 89.2 LJCA.

SEGUNDO. Cuestión litigiosa y marco jurídico. Verificación de la concurrencia de interés casacional objetivo en el recurso

El debate jurídico en instancia se ha centrado en la derogación de la normativa a cuyo amparo se impuso la sanción litigiosa y su sustitución por otra diferente; en concreto, el artículo 14 de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas, que deroga el Título V de la Ley 5/2015. La sentencia concluye que del examen de los hechos, que vulnerarían según la resolución sancionadora las normas sobre neutralidad y para minimizar los conflictos de intereses conforme a la normativa primigenia de la Ley 5/2015, no permite su calificación como infracción administrativa a la luz del nuevo régimen sancionador derivado de la Ley 18/2022 desde el

momento en que con arreglo a esta nueva normativa tales hechos no son susceptibles de ser subsumidos en alguno de los tasados supuestos de conflictos de intereses que ahora se regulan.

Partiendo de lo anterior, el interrogante jurídico que se suscita en este recurso no carece manifiestamente de interés casacional objetivo y plantea cuestiones jurídicas de alcance general, referidas a la tipicidad de la infracción consistente en la gestión, sin autorización, de proyectos propios por parte de un proveedor de servicios de financiación participativa y los conflictos de intereses que a ello se anudan, por lo que procede la admisión del recurso por concurrir las presunciones legales establecidas en el artículo 88.3.a) y d) LJCA invocadas por la recurrente.

TERCERO. Admisión del recurso de casación. Normas objeto de interpretación.

Por tanto, en virtud de lo dispuesto en los artículos 88.1 y 90.4 de la LJCA, procede admitir a trámite el recurso de casación, y declaramos que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si las conductas sancionadas, en concreto, la gestión sin autorización de proyectos propios por parte de un proveedor de servicios de financiación participativa y los conflictos de intereses que a ello se anudan, están tipificadas en los artículos 53.1, letras j) y k) de la Ley 5/2015, de 27 de abril, de fomento de la financiación empresarial, en su redacción dada por el artículo 15 de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas.

Los preceptos que, en principio, serán objeto de interpretación son los artículos 53.1, letras a), f), j) y k) de la Ley 5/2015, de 27 de abril, de fomento de la financiación empresarial, redactados por Ley 18/2022 de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas, y los artículos 3, 8, 12.1 y 13.2 del Reglamento (UE) 2020/1503 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de octubre de 2020, relativo a los proveedores europeos de servicios de financiación participativa para empresas, y por el que se modifican el Reglamento (UE) 2017/1129 y la Directiva (UE) 2019/1937 UE. Todo ello, sin perjuicio de que la sentencia pueda extenderse a otras cuestiones y normas jurídicas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA.

CUARTO.- Publicación en la página web del Tribunal Supremo

Conforme a lo dispuesto en el artículo 90.7 de la LJCA, este auto se publicará en la página web del Tribunal Supremo.

QUINTO.- Comunicación y remisión

Procede comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto, como dispone el artículo 90.6 LJCA, y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los artículos 92 y 93 LJCA, remitiéndolas a la Sección Tercera de esta Sala, competente para su sustanciación y decisión de conformidad con las reglas de reparto.

Por todo lo anterior,

La Sección de Admisión acuerda:

1.º) Admitir el recurso de casación n.º 3000/2024 preparado por el Abogado del Estado contra la sentencia dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, de fecha 7 de febrero de 2024, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo n.º 2044/2021.

2.º) Declarar que la cuestión planteada en el recurso que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en determinar si las conductas sancionadas, en concreto, la gestión sin autorización de proyectos propios por parte de un proveedor de servicios de financiación participativa y los conflictos de intereses que a ello se anudan, están tipificadas en los artículos 53.1, letras j) y k) de la Ley 5/2015, de 27 de abril, de fomento de la financiación empresarial, en su redacción dada por el artículo 15 de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas.

3.º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación: los artículos 53.1, letras a), f), j) y k) de la Ley 18/2022 de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas, y los artículos 3, 8, 12.1 y 13.2 del Reglamento (UE) 2020/1503 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de octubre de 2020, relativo a los proveedores europeos de servicios de financiación participativa para empresas, y por el que se modifican el Reglamento (UE) 2017/1129 y la Directiva (UE) 2019/1937 UE, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras cuestiones o normas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso.

4.º) Ordenar la publicación de este auto en la página web del Tribunal Supremo, haciendo referencia al mismo, con sucinta mención de las normas que serán objeto de interpretación.

5.º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6.º) Para la sustanciación del recurso, remítanse las actuaciones a la Sección Tercera de esta Sala, a la que corresponde con arreglo a las normas sobre reparto de asuntos.

Así lo acuerdan y firman.