

SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL DE 31 DE MAYO DE 1996

Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª

Recurso nº: 270/1994
Ponente: D. Pascual Lambert Serrano Iturrioz de Aulestia
Acto impugnado: Resolución del Ministerio de Economía y Hacienda de 16 de marzo de 1994
Fallo: Desestimatorio

En Madrid, a treinta y uno de Mayo de mil novecientos noventa y seis.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante esta Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional y bajo el número 06/0000270/1994 se tramita a instancia de IGV, S.A., representado por el Procurador Sr. D. ARRM., con asistencia Letrada, contra la O.M. de Economía y Hacienda de 16 de Marzo de 1.994, sobre Infracción Ley Mercado de Valores, y en el que la Administración demandada ha estado representada y defendida por Sr. Abogado del Estado, siendo la cuantía del mismo 5.000.000 pesetas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que la parte indicada interpuso en fecha 20 de Abril de 1.994 este recurso respecto de los actos antes aludidos, y admitido a trámite, anunciada la interposición del mismo en el Boletín Oficial del Estado y reclamado el expediente administrativo, se entregó éste a la parte actora para que formalizara la demanda, lo que hizo en tiempo, en la que realizó una exposición fáctica y la alegación de los preceptos legales que estimó aplicables, concretando su petición en el Suplico de la demanda, en el que literalmente, dijo: "Que, teniendo por presentando, este escrito en unión de la documentación que acompaño al mismo, se sirva admitirlo teniendo por evacuado el trámite conferido para formulación de la demanda y tras los trámites legales oportunos se sirva dictar sentencia contra la resolución que se cita del Excmo. Sr. Ministro de Economía y Hacienda, de fecha 16 de Marzo de 1994, que puso fin al expediente sancionador antes citado, ordenando por los motivos anteriormente expuestos la nulidad de la "Orden Ministerial por la que se resuelve el expediente sancionador seguido a IGV, S.A., GT, S.A. y KH, B.V., con expresa imposición de costas a la Administración demandada".

SEGUNDO.- Que de la demanda se dio traslado al Sr. Letrado del Estado, quién en nombre de la Administración demandada contestó en un relato fáctico y una argumentación jurídica que sirvió al mismo para concretar su oposición al recurso en el suplico de la misma, en el cual solicitó: "Que tenga por contestada la demanda y dicte Sentencia desestimando la misma y declarando la validez del acto administrativo impugnado. Con imposición de costas".

TERCERO.- Que las partes personadas en el momento procesal oportuno solicitaron el recibimiento a prueba del recurso, 06/0000270/1994 y fue recibido por Auto de fecha 27 de Julio de 1.995, con el resultado que obra unido en autos, siendo el siguiente trámite el de conclusiones, a través del cual, las partes, por su orden, han concretado sus posiciones, haciéndose señalamiento para votación y fallo, lo que tuvo lugar el día 21 de Mayo de 1.996, en que efectivamente, se deliberó, votó y falló.

Vistos, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Presidente D. PASCUAL LAMBERTO SERRANO ITURRIOZ DE AULESTIA.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en el recurso contencioso administrativo nº 270/1994 la Orden Ministerial de Economía y Hacienda por la que se resuelve el expediente sancionador seguido a IGV, S.A., GT, S.A., y KH, B.V. En el expediente sancionador incoado a IGV, S.A., GT, S.A., KH, B.V., HH, N.V., HI, B.V. y D. A.F.V., en virtud del Acuerdo del Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores de fecha 12 de Mayo de 1993, por la presunta comisión de la infracción muy grave comprendida en la letra p) del artículo 99 de la Ley 24/1988, de 28 de Julio, del Mercado de Valores, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 137 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de Julio de 1958, que resulta de aplicación según la Disposición Transitoria Segunda de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de 26 de Noviembre de 1992. Y son elementos necesarios para el enjuiciamiento que el Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, en su sesión del 12 de Mayo de 1.993, acordó incoar expediente sancionador a IGV, S.A., GT, S.A., KH, B.V., HH, N.V., HI, B.V. y D. A.F.V. por la presunta comisión de la infracción muy grave tipificada en el apartado p) del artículo 99 de la Ley 24/1988, de 28 de Julio, del mercado de Valores (inobservancia del deber de información). Con fecha 14 de Junio de 1993, los Instructores del expediente, en cumplimiento del artículo 136.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo, y la vista de las actuaciones practicadas hasta entonces, formularon el Pliego de Cargos en el que se imputaban a los expedientados los siguientes hechos: 1.- La Sociedad IGV, S.A., se constituyó en Barcelona el 22 de Mayo de 1989, con un capital social de nueve mil pesetas. 2.- El 28 de Octubre de 1991 IGV, S.A., realizó una ampliación de capital mediante la emisión de 9.991 acciones, de valor nominal mil pesetas cada una, suscribiendo la totalidad GT, S.A., por lo que esta Sociedad pasó a controlarla al detentar el 99,91 por ciento de su capital. En la fecha anteriormente señalada, GT, S.A., declara estar controlada por la holandesa KH, B.V. La mercantil KH, B.V. reconoce ser la entidad dominante de GT, S.A., y poseer de forma directa el 39,72 % del capital social de la compañía española. Por tanto, KH, B.V. y GT, S.A., son, respectivamente y a efectos de la transcendencia de las inversiones del grupo en España, la entidad dominante extranjera y la filial española que controla las sociedades españolas del grupo. 3.- IGV, S.A., es propietaria de 506.030 acciones de PI, S.A., adquiridas en Julio y Agosto de 1991, representativas de un 5 por ciento del capital de la compañía. 4.- IGV, S.A., GT, S.A., y KH, B.V. no han presentado comunicación de participaciones significativas a la CNMV, la primera de éstas como titular directo de las acciones de PI, S.A., adquiridas y las dos últimas reconociéndose titulares indirectos de las acciones de PI, S.A. detentadas por IGV, S.A.

SEGUNDO.- El cargo que se formula es la inobservancia por IGV, S.A., GT, S.A. y KH, B.V. del deber de información de la participación en PI, S.A., adquirida por IGV, S.A., (artículo 99, letra p), de la Ley 24/1988, de 28 de Julio, del Mercado de Valores, en relación con el artículo 53 del mismo texto legal y demás normativa de desarrollo). Y son de destacar los hechos probados: que durante los meses de Julio y Agosto de 1991, IGV, S.A., adquirió 506.030 acciones de la sociedad cotizada PI, S.A., porcentaje que representaba el 5% del capital social de ésta última. Desde el mes de Octubre de 1991 GT, S.A., posee el 99,91% del capital de IGV, S.A.; esta sociedad se había constituido en Barcelona en el año 1989 con un capital de 9.000 pesetas. KH, B.V., titular del 39,7% del capital de GT, S.A., se

constituye en entidad dominante de la anterior a los efectos de lo dispuesto en el artículo 4 del Real Decreto 377/1991, de 15 de Marzo, sobre comunicación de participaciones significativas en sociedades cotizadas y de adquisiciones por éstas de acciones propias. La adquisición efectuada por IGV, S.A., del 5% del capital social de PI, S.A., solo fue comunicada por la primera con fecha 23 de Junio de 1993. GT, S.A., y KH, B.V. no han procedido a practicar declaración alguna hasta la fecha.

TERCERO.- La fundamentación jurídica de la sanción parte de que resultando probado que la adquisición del 5,002% del capital de PI, S.A., por parte de IGV, S.A., no fue comunicada dentro del plazo previsto, debiendo imputarse la responsabilidad por tal inobservancia tanto a la adquirente como a las mercantiles GT, S.A., y KH, B.V., constituye el paso siguiente a determinar la sanción a aplicar a cada uno de los sujetos infractores. Puesto que la no comunicación en la adquisición de las participaciones a las que hace referencia el artículo 53 de la Ley 24/1988, de 28 de Julio, del Mercado de Valores, constituye una infracción muy grave al amparo de lo dispuesto en el artículo 99 apartado p), la elección de la sanción a aplicar deberá realizarse dentro de las contenidas en el artículo 102 del mencionado texto legal. Habida cuenta de las características que concurren en las tres sociedades infractoras, deben excluirse las recogidas en los apartados c) o b). Teniendo en cuenta la naturaleza de la infracción, debe, asimismo, desecharse la contenida en el apartado b), por lo que la sanción acorde a la conducta analizada es consistente en multa en los términos previstos por el apartado a). Por último se impone a la recurrente, IGV, S.A., por la comisión de una infracción muy grave comprendida en la letra p del artículo 99 de la Ley 24/1988, de 28 de Julio, del Mercado de Valores, una multa de 5.000.000 de pesetas (CINCO MILLONES DE PESETAS).

CUARTO.- Las alegaciones actoras para impugnar la Orden recurrida son un brillante ejercicio del derecho de defensa jurídica pero no pueden ser eficaces para redargüir de falsa, ni de nulidad, ni siquiera de falta de equidad de la resolución dictada por el Ministerio de Economía y Hacienda porque ni las apreciaciones sobre normativa aplicable, caducidad del expediente, indefensión de la recurrente, error en la sanción y ausencia de culpabilidad pasan de ser manifestaciones subjetivas a las que el Abogado del Estado puede oponerse con total operancia porque como dice, el procedimiento se ha iniciado de oficio, por lo que no cabe la caducidad; no ha existido inactividad administrativa sino una laboriosa y diligente instrucción de un procedimiento largo y complicado; tampoco ha existido requerimiento previo necesario para la caducidad, ni inactividad posterior. Ni existe vulneración del principio "non bis in idem" porque en el supuesto que nos ocupa son distintos los bienes jurídicos protegidos en los procedimientos penal y administrativo. Los son igualmente los sujetos de uno y otro procedimiento (en el primero personas físicas, ya que las jurídicas son inimputables –art. 15 CP- y en el segundo las entidades sancionadas). Ni indefensión pues como alega el Abogado del Estado, en la tramitación del expediente, de tremenda complejidad, se ha observado minuciosamente el procedimiento establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo (aplicable por remisión de la Ley 24/1988, del Mercado de Valores). Muy especialmente se ha respetado escrupulosamente el derecho de audiencia y defensa de la interesada, que ha sido en todo momento consciente de los cargos imputados y ha podido alegar y probar cuanto ha convenido a su derecho. Y así mismo las conductas sancionadas han sido perfectamente acreditadas, tipificadas (vinculando hechos e infracciones) y sancionadas por la resolución de 16 de Marzo de 1994. Del mismo modo,

la imputación de tales conductas a la actora, su autoría, ha quedado perfectamente probada en el expediente y reseñada en la orden ministerial en base al resultado de las actuaciones de aquel expediente.

QUINTO.- Por todo ello debemos desestimar el recurso, sin imposición singular de costas.

FALLAMOS

Que debemos DESTIMAR y DESESTIMAMOS el recurso contencioso administrativo nº 270/1994 interpuesto por IGV, S.A., representado por el procurador Sr. D. A.R.R.M. contra la O.M. de Economía y Hacienda de 16 de Marzo de 1.994 y en consecuencia debemos declarar y declaramos que es conforme con el Ordenamiento Jurídico.

Sin imposición singular de costas.

Al notificarse la presente sentencia se hará la indicación de recursos que previene el Art. 248.4 de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de Julio, del Poder Judicial.

Así por esta nuestra Sentencia, testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales, junto con el expediente administrativo, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.