

## **SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL DE 23 DE SEPTIEMBRE DE 2009<sup>1</sup>**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª**

**Recurso nº** 229/07  
**Ponente:** Doña Concepción Mónica Montero Elena  
**Acto impugnado:** Resolución del Ministerio de Economía y Hacienda de 24 de abril de 2007 que confirma en reposición otra del mismo Ministerio de 29 de enero de 2007  
**Fallo:** Estimatorio

---

<sup>1</sup> Anulada en casación por Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2010.

Madrid, a veintitrés de septiembre de dos mil nueve.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido "D.L.C., A.V., S.A."; "I.C.C.J., S.G.C" y Don E.C.P., y en sus nombres y representaciones la Procuradora Sra. Doña C.Z.L., frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Excmo. Sr. Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Economía y Hacienda, y por su delegación el Secretario General Técnico de fecha 24 de abril de 2007, siendo la cuantía del presente recurso de 100.000 euros.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Se interpone recurso contencioso administrativo promovido por "D.L.C., A.V., S.A."; "I.C.C.J., S.G.C" y Don E.C.P., y en sus nombres y representaciones la Procuradora Sra. Doña C.Z.L., frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Excmo. Sr. Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministerio de Economía y Hacienda de fecha 24 de abril de 2007, solicitando a la Sala, declare la nulidad de la Resolución impugnada.

**SEGUNDO.-** Reclamado y recibido el expediente administrativo, se confirió traslado del mismo a la parte recurrente para que en plazo legal formulase escrito de demanda, haciéndolo en tiempo y forma, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, y suplicando lo que en el escrito de demanda consta literalmente.

Dentro de plazo legal la administración demandada formuló a su vez escrito de contestación a la demanda, oponiéndose a la pretensión de la actora y alegando lo que a tal fin estimó oportuno.

**TERCERO.-** Habiéndose solicitado recibimiento a prueba, practicadas las declaradas pertinentes y evacuado el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos y pendientes de votación y fallo, para lo que se acordó señalar el día veintidós de septiembre de dos mil nueve.

**CUARTO.-** En la tramitación de la presente causa se han observado las prescripciones legales previstas en la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, y en las demás Disposiciones concordantes y supletorias de la misma.

## **FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

**PRIMERO.-** Es objeto de impugnación en estos autos la Resolución del Excmo. Sr. Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Economía y Hacienda, y por su delegación el Secretario General Técnico, de fecha 24 de abril de 2007, por la que se confirma en vía de recurso la imposición a las hoy

recurrentes de las sanciones de multa de 100.000 euros, 50.000 euros y separación del cargo con inhabilitación, por aplicación del artículo 99 e) de la Ley 24/1988.

**SEGUNDO.-** La primera cuestión que se plantea en la demanda, previa al fondo del asunto, es la relativa a la caducidad del expediente sancionador, por haber excedido el plazo señalado en el Real Decreto 2119/1993, para su Resolución.

En primer lugar hemos de fijarnos en las fechas relevantes. Existe conformidad y no es discutido por las partes, que el expediente sancionador se inició por acuerdo de incoación de 11 de julio de 2005, del Comité Ejecutivo de la CNMV.

Respecto a la finalización del expediente sancionador, recordemos que el 13 de noviembre de 2006 los instructores remiten la propuesta de resolución al Consejo de la CNMV, el cual resuelve en el ámbito de sus competencias -infracciones graves y sobreseimiento-, el 29 de diciembre de 2006, ordenando, en el mismo acuerdo, la remisión de lo actuado al Excmo. Sr. Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Economía y Hacienda, para la resolución correspondiente a los hechos calificados como infracciones muy graves, competencia que le viene legalmente atribuida. El Secretario General Técnico, por delegación del Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Economía y Hacienda, dictó Resolución sancionadora el 29 de enero de 2007.

El Sr. Abogado del Estado sostiene que el procedimiento sancionador concluye por el Acuerdo del Consejo de la CNMV de fecha 29 de diciembre de 2006. No podemos aceptar estas tesis respecto de las infracciones muy graves que nos ocupan, porque la terminación del expediente administrativo se produce con la Resolución sancionadora o absolutoria –por una declaración de inexistencia de alguno, algunos o todos de los elementos del injusto administrativo y consecuente sobreseimiento y archivo-, pero, obviamente, el procedimiento sancionador no termina por un acto de trámite, como es la remisión del expediente para su resolución por el órgano competente, por más que tal remisión se circunscriba a una parte del mismo, competencia del órgano receptor.

Así resulta del artículo 9 del Real Decreto 2119/1993:

*“1. Cuando sea imprescindible para la correcta determinación de los hechos o para la adecuada resolución del procedimiento, el órgano que acordó su iniciación, y también, si es distinto, el órgano competente para dictar la resolución, podrá, de forma motivada, encomendar al instructor que practique, como actuaciones complementarias, las que aquel órgano estime necesarias, dando audiencia de su resultado por siete días a los interesados.*

*2. El órgano competente dictará la resolución en el plazo de tres meses a contar desde la recepción de las últimas alegaciones de los interesados o desde la finalización del plazo que, según lo previsto en el artículo 8 o en el apartado anterior, tenían para ello.”*

Del artículo 20 del Real Decreto 1398/1993:

*“2. El órgano competente dictará resolución que será motivada y decidirá todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del procedimiento.*

*La resolución se formalizará por cualquier medio que acredite la voluntad del órgano competente para adoptarla.”*

Y, artículo 138 de la Ley 30/1992

- “1. La resolución que ponga fin al procedimiento habrá de ser motivada y resolverá todas las cuestiones planteadas en el expediente.*
- 2. En la resolución no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica.*
- 3. La resolución será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa. En la resolución se adoptarán, en su caso, las disposiciones cautelares precisas para garantizar su eficacia en tanto no sea ejecutiva.”*

Es claro por tanto, que la Resolución que pone fin al procedimiento sancionador lo es la que resuelve definitivamente el expediente, sin perjuicio de la fase de recursos, y con él, todas las cuestiones planteadas en el mismo.

La Resolución que resuelve definitivamente en nuestro caso, lo es la Orden de 29 de enero de 2007.

Pues bien, conforme al artículo 2 del real Decreto 2119/1993 el plazo total para tramitar y resolver el procedimiento sancionador es de un año a contar desde la adopción del acuerdo de iniciación, si bien, por remisión expresa del segundo párrafo de dicho artículo, tal plazo total puede ampliarse según lo previsto en el artículo 49.1 de la Ley 30/1992.

Así ocurrió en el presente supuesto, en que se amplió el plazo de un año en seis meses más y por tanto el plazo total para concluir el procedimiento sancionador era de 18 meses.

Pues bien, computando los años y meses de fecha a fecha –artículo 5 del Código Civil-, el plazo de 18 meses comprendía desde el inicio del expediente por Acuerdo de incoación el 11 de julio de 2005, hasta el 11 de enero de 2007, siendo que la Orden sancionadora se dicta el 29 de enero de 2007, se había excedido el plazo en 18 días.

**TERCERO.-** Llegados a este punto, hemos de analizar, de una parte, las consecuencias del exceso en el plazo señalado, y de otra parte, la posible existencia de interrupciones que impedirían apreciar el exceso señalado.

El Real Decreto 2119/1993 nada dispone sobre las consecuencias de la extralimitación del plazo, pero establece en su artículo 1.3:

*“3. Se aplicará de forma supletoria el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto.”*

Por tanto, en este aspecto, al establecerse un límite de tiempo para la instrucción del procedimiento sancionador y no determinarse las consecuencias de su incumplimiento, hemos de acudir a la norma reguladora del procedimiento sancionador general, a la que expresamente se remite la de aplicación.

Pues bien, el artículo 20.6 del Real Decreto 1398/1993 determina:

*“6. Si no hubiese recaído resolución transcurridos seis meses desde la iniciación, teniendo en cuenta las posibles interrupciones de su cómputo por causas imputables a los interesados o por la suspensión del procedimiento a que se refieren los artículo 5 y 7, se iniciará el cómputo del plazo de caducidad establecido en el artículo 43.4 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

*Transcurrido el plazo de caducidad, el órgano competente emitirá, a solicitud del interesado, certificación en la que conste que ha caducado el procedimiento y se ha procedido al archivo de las actuaciones.”*

La consecuencia de la superación del plazo señalado para concluir el procedimiento sancionador –en nuestro caso 18 meses– será la caducidad del expediente y su archivo.

Así las cosas, si, efectivamente se ha producido la caducidad del expediente sancionador en nuestro supuesto, la consecuencia será la nulidad de la Resolución sancionadora, ya que se dictó en un procedimiento caducado, cuyo destino jurídico no podía ser otro que el archivo.

Y, dicho lo anterior, hemos de entrar a examinar la cuestión relativa a la suspensión del procedimiento por petición de informe al Comité Consultivo de la CNMV.

Aún cuando en alguna sentencia aislada la Sala admitió la posibilidad de tal interrupción del plazo para resolver por petición de informes, esta cuestión debe ser reexaminada.

La suspensión vendría amparada en el artículo 42.5 c) de la Ley 30/1992, ya que el Real Decreto 2119/1993 guarda silencio sobre la posibilidad de suspender el procedimiento, al establecer:

*“5. El transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender en los siguientes casos:...*

*c. Cuando deban solicitarse informes que sean preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a órgano de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses.”*

Pero lo primero que hemos de determinar es si tal precepto se aplica al procedimiento sancionador regulado en el Real Decreto 2119/1993. El artículo 1 de ésta norma, señala:

*“1. En desarrollo de lo previsto en el Título IX de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común el presente Real Decreto regula las especialidades del procedimiento para el ejercicio de las potestades sancionadoras atribuidas por las siguientes disposiciones: Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito; Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores; Ley 46/1984, de 26 de diciembre, de Instituciones de Inversión Colectiva; Ley 33/1984, de 2 de agosto, sobre Ordenación del Seguro Privado; Ley 9/1992, de 30 de abril, de Mediación en Seguros Privados; Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones; artículo 89 del Real Decreto legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas; artículo 20 del Real Decreto-Ley 1/1986, de 14 de marzo, en materia de entidades de capital riesgo, y Real Decreto 1885/1978, de 26 de julio, sobre régimen jurídico fiscal y financieras de Sociedades de Garantía Recíproca.”*

De tal precepto hemos de concluir:

- 1.- que el Real Decreto desarrolla el Título IX de la Ley 30/1992, y
- 2.- la norma que se declara expresamente supletoria en el párrafo 3º del artículo 1, lo es el Real Decreto 1398/1993, como hemos visto.

En el Título IX de la Ley 30/1992, artículos del 127 al 138, no se regula la posibilidad de suspender el procedimiento, ni por petición de informes ni por otra causa.

Por su parte el artículo 20.6 del Real Decreto 1398/1993, que si es llamado por el Real Decreto 1398/1993 expresamente como supletorio, admite la posibilidad de suspender el procedimiento sancionador, pero sólo por las causas reguladas en los artículo 5 y 7 de su Texto y las dilaciones imputables a los interesados, que sólo prevén como causas de suspensión los supuestos de concurrencia de sanciones y vinculaciones con el orden jurisdiccional penal. No existe la posibilidad de suspender el procedimiento sancionador para solicitar informes, en aplicación del citado Real Decreto.

Y, así la cuestión, hemos de discernir si la disposición contenida en el artículo 42.5 c) de la Ley 30/1992 es de aplicación, como supletoria, al procedimiento sancionador que examinamos.

Debemos resaltar:

1.- la Ley 30/1992 establece en su artículo 1º que la misma establece y regula las bases del régimen jurídico, el procedimiento administrativo común y el sistema de responsabilidad de las Administraciones Públicas, siendo aplicable a todas ellas; lo que implica su carácter de generalidad y de norma supletoria –como expresamente reconoce la disposición adicional quinta en materia tributaria-,

2.- ahora bien, el carácter supletorio de la norma no implica que todas sus disposiciones se apliquen siempre que la norma especial guarde silencio, sino solo en aquellos casos que se produce un vacío legal que ha de ser integrado,

3.- El procedimiento sancionador tiene una regulación propia, tanto en la Ley 30/1992 –Título IX-, como en los Reales Decretos que la desarrollan, por tanto se articula como un procedimiento especial de suerte que hemos de distinguir el supuesto de integración por vacío legal del supuesto en que la regulación especial se separa de la general.

Decíamos que el artículo 42.5 c) regula los supuestos de suspensión del plazo para la tramitación de los procedimientos administrativos, y lo hace bajo la rúbrica *TÍTULO IV. DE LA ACTIVIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. CAPÍTULO I. NORMAS GENERALES*. Se trata por ello de una norma general, que ha de ceder ante las especialidades previstas en los procedimientos de tal índole.

Y precisamente en el procedimiento sancionador, la suspensión del procedimiento viene circunscrita a los supuestos del artículo 5 y 7 del Real Decreto 1398/1993, además de las dilaciones imputables a los interesados, como antes señalamos. Quiere ello decir que el silencio de la norma especial ante la posibilidad de suspender un procedimiento sancionador para la petición de informes, no responde a un vacío legal, sino a la exclusión de la suspensión por tal causa. Efectivamente, la regulación especial establece concretas causas de suspensión, lo que excluye la aplicación de las genéricas.

Este planteamiento encuentra sentido si atendemos a que las garantías de los administrados son superiores en el procedimiento sancionador que en los procedimientos generales, dado que las potestades sancionadoras suponen una intromisión de mayor intensidad en la esfera jurídica de los particulares, son represivas y cercanas a la potestad penal, y por ello requieren de un más intenso control legal en su ejercicio.

De lo expuesto hemos de concluir, que el procedimiento sancionador que nos ocupa no establece suspensión del mismo para petición de informe, y así hemos de concluir que el procedimiento superó el plazo de duración que le venía señalado y en consecuencia caducó. La Resolución adolece de un vicio de anulabilidad por haber sido dictada en un procedimiento caducado y la caducidad ha de desplegar todos sus efectos legales incluso en el ámbito de la prescripción.

**CUARTO.-** De lo expuesto resulta la estimación del recurso y anulación del acto impugnado.

No se aprecian méritos que determinen un especial pronunciamiento sobre costas, conforme a los criterios contenidos en el artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

VISTOS los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, por el poder que nos otorga la Constitución:

## **FALLAMOS**

Que estimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por "D.L.C., A.V., S.A."; "I.C.C.J., S.G.C" y Don E.C.P., y en sus nombres y representaciones la Procuradora Sra. Doña C.Z.L., frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Excmo. Sr. Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Economía y Hacienda, y por su delegación el Secretario General Técnico de fecha 24 de abril de 2007, debemos declarar y declaramos no ser ajustada a Derecho la Resolución impugnada, y en consecuencia debemos anularla y la anulamos, sin expresa imposición de costas.

Así por ésta nuestra sentencia, que se notificará haciendo constar que contra la misma no cabe recurso de casación, siguiendo las indicaciones prescritas en el artículo 248 de la Ley Orgánica 6/1985, y testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.