

## **SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL DE 11 DE SEPTIEMBRE DE 1998**

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

Recurso nº: 895/1995  
Ponente: Dña. Mercedes Pedraz Calvo  
Acto impugnado: Resolución del Ministerio de Economía y Hacienda de 25 de julio de 1995.  
Fallo: Desestimatorio

En Madrid, a 11 de Septiembre de 1.998

VISTOS los autos del recurso contencioso-administrativo num. 895/94 que ante esta Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido el Procurador de los Tribunales Don M.S.G. en nombre y representación de Don P.N.T. frente a la Administración del Estado defendida y representada por el Sr. Abogado del Estado, contra la Resolución dictada por el Ministro de Economía y Hacienda el día 25 de Julio de 1.995 en materia relativa a sanción por infracción de la Ley del Mercado de Valores con una cuantía de 2.300.000 ptas. Ha sido Ponente la Magistrado D<sup>a</sup> Mercedes Pedraz Calvo.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO-. La representación procesal indicada interpuso recurso contencioso-administrativo ante esta Sala contra la Resolución de referencia mediante escrito de fecha 21-IX-95, dictándose por la Sala Providencias acordando tener por interpuesto el recurso, ordenando la reclamación del expediente administrativo y la publicación de los correspondientes anuncios en el B.O.E.

SEGUNDO-. En el momento procesal oportuno la parte actora formalizó la demanda mediante escrito presentado el 18 de Enero de 1.997 en el cual, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de rigor terminó suplicando se dicte sentencia por la que revocando la resolución recurrida anule las sanciones impuestas al recurrente, y subsidiariamente reduzca el montante de la sanción al mínimo.

TERCERO-. El Sr. Abogado del Estado contestó a la demanda para oponerse a la misma y con base en los fundamentos, de hecho y de derecho que consideró oportunos, terminó suplicando la desestimación del recurso.

CUARTO-. Las partes, por su orden, presentaron sus respectivos escritos de conclusiones, para ratificar lo solicitado en los de demanda y contestación a la demanda.

QUINTO-. La Sala dictó Providencia señalando para votación y fallo del recurso la fecha de 9 de Septiembre de 1.998 en que se deliberó y votó habiéndose observado en su tramitación las prescripciones legales.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMERO.- Es objeto de impugnación en el presente recurso contencioso administrativo la Resolución dictada el día 25 de Julio de 1.995 por el Ministro de Economía y Hacienda por la que se resuelve el expediente sancionador incoado a "GIP., S.A., S.G.C." y entre otros a Don

P.N.T. En su parte dispositiva se acuerda imponerle por la comisión de cuatro infracciones muy graves, previstas en el art. 99 letra q) de la Ley 24/1.988 de 28 de Julio, por tres de ellas otras tantas multas de 400.000 ptas, (estas tres en relación con los arts. 71 y 76 d), 71 c) y 76 d) y 71 b) y 76 d) respectivamente) y por la cuarta, una multa de 1.100.000 ptas (por la realización de actividades no permitidas de inversión por cuenta propia en pagarés de ESABE).

SEGUNDO.- La actora impugna la Orden Ministerial descrita comenzando por señalar que, en contra de lo recogido en el Fundamento de Derecho Tercero de la misma no ha reconocido ni aceptado los hechos declarados probados, porque, sostiene, tales hechos le son desconocidos; alega que se ha vulnerado su derecho a ser informado de la acusación, vulneración del derecho a la presunción de inocencia, y vulneración de los principios ne bis in idem y de proporcionalidad de las sanciones.

TERCERO.- La Sala declara probados los hechos recogidos como tales en la Resolución impugnada, estimando que, del examen del expediente administrativo resulta la práctica de pruebas suficientes para concluir la realización de las conductas tipificadas en la Ley del Mercado de Valores. Las infracciones se consumaron en los periodos en que el recurrente fue consejero de la entidad mercantil "GIP., S.G.C., S.A."

CUARTO.- En relación con la alegada indefensión, esta Sala no puede sino reiterar lo que ya le manifestó la Administración: no solo se le informó de la apertura del expediente, y se le dio traslado de cuantas actuaciones pudieran afectarle, sino que, ante su pretensión de que se redactara un nuevo pliego de cargos, se le informó formalmente por Providencia de 13-V-94 de que por aplicación del principio de acceso al expediente la documentación obrante en el mismo podía ser consultada por él o su representante, cosa que llevó a efecto. Su derecho no alcanza sin embargo a que el pliego de cargos reproduzca íntegramente el expediente.

Este Tribunal considera, tras un detenido examen del expediente sancionador, que en él se han observado por parte de la Administración las garantías esenciales del procedimiento en la medida en que el pliego de cargos está suficientemente motivado, el recurrente pudo formular el oportuno pliego de descargos, conocer la propuesta del instructor, proponer la práctica de pruebas y recurrir judicialmente la Resolución dictada.

QUINTO.- El recurrente señala que la mera circunstancia de que en ciertos periodos fue Consejero de la entidad, no basta para convertirle en responsable. Debe recordarse la obligación que establece el art. 127 de la Ley de Sociedades Anónimas para los administradores de desempeñar su cargo con la diligencia de un ordenado empresario y un representante leal, y que el art. 133 en su pfo. 1 contempla la responsabilidad de los administradores "frente a la Sociedad, frente a los accionistas y frente a los acreedores sociales del daño que causen por actos contrarios a la Ley o a los Estatutos o por los realizados sin la diligencia con la que deben desempeñar el cargo".

Al recurrente no se le sanciona por el mero hecho de ser Consejero, sino por el incumplimiento de sus obligaciones como tal: la Ley le ha colocado en la situación de garante (al aceptar el cargo) y le ha encomendado la realización de la actividad necesaria y racionalmente posible para cumplir la Ley y para evitar la realización de uno o varios hechos constitutivos de ilícitos administrativos. El actor no solo no ha acreditado, sino ni siquiera alegado, que los resultados ilícitos tuvieron lugar pese a su actuación destinada a evitarlos.

Lo anteriormente expuesto no significa una inversión de la carga de la prueba: significa que, acreditado por la Administración que no cumplió las obligaciones que le impone la Ley como Consejero de una Sociedad, y que se cometieron los hechos constitutivos de las infracciones tipificadas en el art. 99 letra q) de la Ley, al actor le correspondía acreditar la concurrencia de circunstancias que, en su caso, justificaran la no realización del comportamiento debido por su parte.

SEXTO-. Los hechos constitutivos de todas y cada una de las infracciones por las que se impone sanción son diferentes, y todos y cada uno de ellos constitutivos de una infracción del art. 99 letra q). El hecho de que todos estén tipificados en el mismo apartado, hayan sido realizados por los mismos responsables, y en un periodo de tiempo determinado no permite, dada su individualización, sancionarlos como una única infracción o como una infracción continuada, sin que ello signifique, como pretende el actor que se haya vulnerado el principio ne bis in idem.

Finalmente, y en lo que respecta a la graduación de las sanciones, se analiza por la Administración como se ha tenido en cuenta la breve duración de sus mandatos como Consejero para imponerle unas sanciones mínimas considerablemente más bajas que las señaladas para otros Consejeros.

De cuanto queda expuesto resulta la desestimación del presente recurso y la confirmación de las resoluciones impugnadas por su conformidad a derecho.

SÉPTIMO-. No se aprecian razones que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 131 de la Ley Jurisdiccional justifiquen la condena al pago de las costas.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de pertinente aplicación,

## **FALLAMOS**

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de Don P.N.T. contra la Orden dictada por el Ministro de Economía y Hacienda el día 25 de Julio de 1.995 descrita en el fundamento jurídico primero de esta sentencia y en consecuencia la confirmamos por ser conforme a derecho. Sin efectuar condena al pago de las costas.

Notifíquese a las partes esta sentencia, dando cumplimiento a lo dispuesto en el art. 248 párrafo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.