

## SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL DE 7 DE OCTUBRE DE 2002

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

**Recurso nº:** 493/99

**Ponente:** Dña. Concepción Mónica Montero Elena

**Acto impugnado:** Resolución del Ministerio de Economía y Hacienda de 8 de abril de 1999

**Fallo:** Desestimatorio

Madrid, a siete de Octubre de dos mil dos.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia ha promovido Don O.H.G. y Doña G.M.P. y en su nombre y representación el Procurador Sr. Don P.H.M., frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Excmo. Sr. Ministro de Economía y Hacienda de fecha 8 de Abril de 1999, relativa a sanción, siendo la cuantía del presente recurso 5.709,61 euros.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Se interpone recurso contencioso administrativo por Don O.H.G. y Doña G.M.P. y en su nombre y representación el Procurador Sr. Don P.H.M., frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Excmo. Sr. Ministro de Economía y Hacienda de fecha 8 de Abril de 1999, solicitando a la Sala, declare la nulidad, por no ajustada a Derecho, de la Resolución impugnada.

**SEGUNDO.-** Reclamando 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 veinticinco de Septiembre de dos mil dos.

**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 éstos autos la Resolución del Excmo. Sr. Ministro de Economía y Hacienda, de fecha 8 de Abril de 1999, por la que se acuerda imponer a cada uno de los recurrentes, la sanción de multa de 5.709,61 euros, por infracción tipificada en la Ley 24/1988 de 28 de Julio, en sus artículos 100 x) y 81, y que serán objeto de análisis a continuación.

**SEGUNDO.-** El fundamento de la sanción impuesta a los recurrentes viene determinado por los siguientes hechos:

A) A partir del 18 de Noviembre de 1997, el hoy recurrente conocía, por razón de su profesión, que la empresa P.se proponía una oferta pública de adquisiciones respecto de la empresa U.H. Plc.

B) El 19 de Diciembre de 1997 se hizo pública en España, mediante un comunicado de prensa, la oferta pública. Aunque anteriormente en Gran Bretaña, la prensa informó el 1 de Diciembre sobre rumores existentes sobre dicha oferta, sin mencionar el nombre de la empresa que realizaría la OPA.

C) La recurrente, esposa del Sr. H., adquirió el 11 de Diciembre de 1997 valores de P. que vendió el 13 de Enero de 1998, reportándole la operación un beneficio de 5.709,61 euros.

**TERCERO.-** El artículo 100 r) de la Ley 24/1988 calificaba de infracción grave el incumplimiento de los dispuesto en el artículo 81.1 de la propia Ley, el cual imponía la obligación a quienes, entre otros casos por razón de trabajo, dispusieren de datos relativos al mercado de valores, de salvaguardar dichos datos, impidiendo que pudiese hacerse un uso abusivo de ellos. Posteriormente la Ley 37/1998 en su artículo 100 x) mantiene como infracción grave la conducta, de quien vulnerase lo dispuesto en el artículo 81.2 de la propia Ley, que en su apartado b) impide la comunicación a terceros de información privilegiada, así como su uso a todo aquel que la posea.

Pues bien, como razona la CNMV en su resolución, en el presente caso la información relativa a la OPA reúne los requisitos para calificarla como privilegiada, en cuanto: 1.- era concreta, 2.- se refería a valores cotizados en bolsa, 3.- no se había hecho pública, 4.- podía influir en la cotización de los valores.

Efectivamente, el conocimiento concreto de que se formularía una OPA sobre empresa que cotiza en bolsa, aún no público y que, como ocurrió, podía influir en la cotizaciones de la empresa afectadas, responde a los elementos antes señalados y responde a la definición contenida en el artículo 81 de las señaladas Leyes.

**CUARTO.-** La defensa actora se basa en que de los hechos descrito – que constituye en esencia los considerados por la Administración para realizar la imputación-, no son base suficiente para afirmar que la operación de la recurrente es consecuencia del uso de la información privilegiada; y ofrece una explicación alternativa sobre comentarios realizados por el progenitor de la actora en orden a que se revea la subida en la cotización de los valores que adquirió.

Es bien sabido que la prueba de indicios es admisible siempre que de los hechos declarados probados resulte como consecuencia necesaria el que se afirma cierto en base a los mismos, y sin que sea posible una explicación alternativa plausible.

Por más que la recurrente afirme que su comportamiento al adquirir y vender los valores que nos ocupan no respondieron a información alguna facilitada por su marido, de la secuencia de hechos resulta todo lo contrario. El recurrente conocía con precisión las

circunstancias y el momento de la OPA desde el 18 de Febrero de 1997, el 11 de Diciembre de 1997, la recurrente adquiere los valores y los enajena el 13 de Enero de 1998. Esta adquisición se produce cuando aún no es pública la empresa que realizara la OPA, y este conocimiento se desarrolló en un círculo muy reducido, como resulta del análisis de los hechos probados en el expediente administrativo. Admitir que la información que determinó las operaciones objeto de sanción procedía del padre de la actora, supone la interpretación de los hechos de una forma inverosímil y contraria a las reglas de la lógica, pues no existe dato alguno del que extraer un conocimiento de la citada fuente sobre lo que posteriormente ocurriría, y en cambio resulta acreditado que ese conocimiento lo tenía de una forma precisa el cónyuge de la recurrente.

Debemos pues afirmar que de los hechos probados resulta la consecuencia, de forma indubitada, de que el comportamiento de la actora se debió a la información recibida de su esposo.

En cuanto a la graduación de la sanción se ha impuesto en la misma cuantía que la ganancia obtenida a ambos sancionados, lo que se ajusta a los criterios de proporcionalidad.

De lo expuesto resulta la desestimación del recurso y confirmación del acto impugnado, por ser conforme a Derecho en los extremos examinados.

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 Contencioso Administrativa.

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

## **FALLAMOS**

Que desestimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por Don O.H.G. y Doña G.M.P. y en su nombre y representación el Procurador Sr. Don P.H.M., frente a la Administración del estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Excmo. Sr. Ministro de Economía y Hacienda de fecha 8 de Abril de 1999, debemos declarar y declaramos ser ajustada a Derecho la Resolución impugnada en los extremos examinados, y en consecuencia debemos confirmarla y la confirmamos, sin expresa imposición de costas.

Así por ésta nuestra sentencia, que se notificará haciendo constar que contra a 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.