

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID DE 1 DE
ABRIL DE 1998**

Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª

Recurso nº: 440 y 441/1996
Ponente: D. Ricardo Sánchez Sánchez
Acto impugnado: Resoluciones del Ministro de Economía y Hacienda de 26 de enero de 1996 que confirman en alzada Resolución de la CNMV de 6 de septiembre de 1.995.
Fallo: Desestimatorio

En la Villa de Madrid a uno de abril de mil novecientos noventa y ocho.

VISTOS, por la Sala, constituida por la Ilma. Sra. y los Ilmos. Sres. Magistrados relacionados al margen, los autos del recurso contencioso administrativo acumulados núms. 440/96 y 441/96, interpuestos por el Procurador D. R.S.M., en nombre y representación de Don G.C.R. y Don R.Q.A. (respectivamente), contra las resoluciones del Ministro de Economía y Hacienda, de fecha 26 de enero de 1.996, por las que se confirmaba la resolución de la Comisión Nacional del Mercado de Valores de 6 de septiembre de 1.995.

Ha sido parte en autos la Administración demandada, representada y defendida por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el recurso y seguidos los trámites prevenidos por la Ley, se emplazó al demandante para que formalizase la demanda, lo que verificó mediante escrito/en el que postuló una sentencia que anulase las resoluciones impugnadas.

SEGUNDO.- El Abogado del Estado contestó a la demanda suplicando se dictase sentencia desestimando el presente recurso.

TERCERO.- No habiendo recibimiento a prueba, las partes hicieron sus conclusiones y quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento.

CUARTO.- Para votación y fallo del presente proceso se señaló la audiencia del día 31 de marzo de 1.998, teniendo así lugar.

QUINTO.- En la tramitación del presente proceso se han observado las prescripciones legales.

VISTOS los preceptos legales citados por las partes, concordantes y demás de general y pertinente aplicación.

Siendo Ponente el Magistrado de la Sección Ilmo. Sr. D. Ricardo Sánchez Sánchez.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es de interés destacar los siguientes antecedentes, que resultan del expediente administrativo y de la prueba practicada:

1) Durante los días comprendidos entre el 30 de mayo y el 2 de junio, de 1994, se efectuó por representantes de la Comisión Nacional del Mercado de Valores (en adelante CNMV) una visita de supervisión a la entidad "S.S., SIM". De resultados de dichas visitas, se elaboró un informe, con fecha 21 de junio de 1994, por la División de Instituciones de Inversión Colectiva de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, en el que se detallaban ciertos actos que se entendía que eran irregularidades en la actividad desarrollada por la Entidad y que son, señaladamente y en síntesis, las siguientes:

- a) Se hallan pendientes de transcripción al Libro de Actas los acuerdos adoptados por la Junta de Accionistas y Consejo de Administración desde el 30 de junio de 1990.
- b) Inexistencia de acuerdos de nombramiento de auditores y de comunicación a la CNMV de cambios en los mismos.
- c) Irregularidades en los registros contables de la cuenta de tesorería (discrepancias en el valor contable de la cartera y de la tesorería por un importe de 9 millones respecto a la información pública remitida junto al informe de auditoría).
- d) Inexistencia de facturas de algunos gastos e inversiones.
- e) Errores en la contabilidad (contabilización de determinadas operaciones utilizando cuentas erróneas).
- f) Contabilización de gastos ajenos a la actividad de la sociedad.
- g) Retrasos y falta de remisión de información a la CNMV.
- h) Inversiones no adecuadas a su fin social.
- i) Incumplimiento del coeficiente de inversión mínima
- j) Incumplimiento de los coeficientes de diversificación,
- k) Incorrecta valoración de la cartera.
- l) Falta de comunicación de participaciones significativas y bajos volúmenes de cotización y frecuencia.

2) El Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, en su reunión del día 13 de octubre de 1994, acordó incoar expediente sancionador a "S.S., SIM" y a Don J.R.P., Don G.C.R. y Don R.Q.A., miembros del Consejo de Administración de la citada Entidad, por la presunta comisión de determinadas infracciones tipificadas en la Ley 46/84 de 26 de diciembre, Reguladora /de las Instituciones de Inversión Colectiva, (en adelante, LIIC), entre ellas:

- a) Como infracciones graves comprendidas en el artículo 32, apartado 3, de la citada Ley :
 - a. 1. Haber designado auditor de las cuentas anuales sin observancia de los requisitos legalmente establecidos, lo que podría resultar presuntamente constitutivo de la infracción grave comprendida en la letra j), en relación con los artículos 62 del Real Decreto 1393/90 y 204 de la Ley de Sociedades Anónimas.
 - a. 2. No haber remitido a la Comisión Nacional del Mercado de Valores los informes públicos correspondientes al primer y tercer trimestre de 1993, lo que podría resultar presuntamente constitutivo de la infracción grave comprendida en la letra a).

a 3. Haber excedido en los ejercicios de 1992, 1993 y 1994, el límite máximo del 10 por 100 del activo en valores emitidos o avalados por un mismo emisor EL ENCINAR DE LOS REYES, S.A. y METROVACESA (artículos 4.1.b de la LIIC y 4.1.b de su Reglamento, aprobado por Real Decreto, 1393/90 de 2 de noviembre, lo que podría resultar presuntamente constitutivo de la infracción grave comprendida en la letra c).

a 4. Haber excedido en los ejercicios de 1992, 1993 y 1994, el límite del 40 por 100 del activo en valores emitidos o avalados por una misma entidad en los que supera el límite del 5 por 100 (artículos, 4. 1.b de la LIIC y 4. 1 b de su Reglamento), lo que podría resultar presuntamente constitutivo de la infracción grave comprendida en la letra c).

b) Como infracción leve comprendida en el artículo 32, apartado 2, de la Ley 46/84, haber remitido a la Comisión nacional del Mercado de Valores (con fecha 30 de mayo de 1994), el informe de auditoría y las cuentas anuales correspondientes al ejercicio de 1993, con retraso sobre el plazo establecido, lo que podría ser constitutivo de la infracción leve comprendida en la letra f), en relación con el artículo 30 del Real Decreto 1393/90 de 2 de noviembre .

3) Con fecha 17 de noviembre de 1994 los actores presentaron escrito de alegaciones ante la Comisión Nacional del Mercado de Valores , por entender que no había incurrido en las infracciones a que hacía referencia el expediente sancionador.

4) El 23 de noviembre de 1994 los Instructores del expediente formularon el pliego de cargos, en el que se imputaban a todos y cada uno de los expedientados los hechos que en él se relacionaban y que se estimaba que podían ser constitutivos de siete infracciones muy graves, cuatro infracciones graves y una infracción leve, tipificadas, respectivamente, en los apartados 4, 3 y 2 del artículo 32 de la LIIC.

5) En las fechas que constan en el expediente se notificó el pliego de cargos a los expedientados, concediéndoseles un plazo de 20 días para la formulación de descargos, aportación de documentos y, en su caso, proposición de prueba.

6) Con fecha 21 de diciembre de 1994, y dentro del plazo establecido para ello, la parte actora presentó escrito de descargo ante la Comisión Nacional del Mercado de Valores , por considerar que no le correspondían ni las infracciones ni los cargos que le imputaban.

7) El 21 de marzo de 1995 "S.S., SIM" solicitó a la Comisión Nacional del Mercado de Valores la exclusión del Registro de Instituciones de Inversión Colectiva de la CNMV como Sociedad de inversión mobiliaria y de cotización en la Bolsa de Madrid, en cumplimiento del acuerdo previo de su Junta General de Accionistas.

8) Con fecha 12 de junio de 1995 los Instructores del expediente formularon propuesta de resolución, dándose traslado de la misma a los expedientados, con el fin de que en el plazo de veinte días pudiesen formular alegaciones y presentar la documentación que estimasen conveniente.

9) El 6 de julio de 1995, Don L.C.P., en representación de "S.S., SIM", Don J.R.P., Don G.C.R. y Don R.Q.A., presentó escrito de alegaciones, por las que se argumentaba con arreglo a Derecho que se entendía que eran improcedentes los cargos imputados.

10) El Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores , en su reunión del día 26 de julio de 1995, adoptó el acuerdo de dividir el expediente sancionador en dos partes: una relativa a los hechos que se consideran constitutivos de tres infracciones muy graves, comprendidas en las letras a), b) y e) del artículo 32.4 de la LIIC ; y otra relativa a los hechos que se consideran constitutivos de cinco infracciones graves, comprendidas dos en la letra c) y tres en la letra j) del artículo 32.3 y de una infracción leve comprendida en la letra f) del artículo 32.2, ambos del citado texto legal.

11) En su reunión del día 6 de septiembre de 1995, el Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, acordó:

"Imponer a "S.S., SIM":

1.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en el incumplimiento del deber de transcribir los acuerdos adoptados por la Junta General de Accionistas desde el 30 de junio de 1990, multa de 1.000.000 de pesetas (UN MILLÓN DE PESETAS).

2.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva , consistente en el incumplimiento del deber de transcribir los acuerdos adoptados por el Consejo de Administración desde el 30 de junio de 1990, multa de 1000.000 de pesetas (UN MILLÓN DE PESETAS).

3.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra c) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de inversión Colectiva, consistente en haber excedido en los ejercicios 1992, 1993 y 1994, el límite máximo del 10 por 100 del activo en valores emitidos o avalados por un mismo emisor EL ENCINAR DE LOS REYES y METROVACESA, multa de 1.000.000 de pesetas (UN MILLÓN DE PESETAS)

4.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra c) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva , consistente en haber excedido en los ejercicios 1992, 1993 y 1994, el límite del 40 por 100 del activo en valores emitidos o avalados por una misma entidad en la que supera el límite del 5 por 100 multa de 1.000000 de pesetas (UN MILLÓN DE PESETAS).

5.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en haber designado al auditor de las cuentas anuales sin observancia de los requisitos legalmente establecidos, multa de 1.000.000 de pesetas (UN MILLÓN DE PESETAS).

6.- Por la comisión de una infracción leve comprendida en la letra f) de l artículo 32, apartado 2 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en haber remitido a la Comisión Nacional del Mercado de Valores el informe de auditoría y las cuentas anuales correspondientes al ejercicio 1993 con un retraso sobre el plazo establecido, multa de 250.000 pesetas (DOSCIENTAS CINCUENTA MIL PESETAS).

-Imponer a Don J.R.P., en su calidad de Consejero-Delegado, miembro del Consejo de Administración de "S.S., SIM":

1.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en el incumplimiento del deber de transcribir los acuerdos adoptados por la Junta General de Accionistas desde el 30 de junio de 1990, multa de 500.000 pesetas (QUINIENTAS MIL PESETAS).

2.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en el incumplimiento del deber de transcribir los acuerdos adoptados por el Consejo de Administración desde el 30 de junio de 1990, multa de 500.000 pesetas (QUINIENTAS MIL PESETAS)

3.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra c) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en haber excedido en los ejercicios 1992, 1993 y 1994, el límite máximo del 10 por 100 del activo en valores emitidos o avalados por un mismo emisor EL ENCINAR DE LOS REYES y METROVACESA, multa de 500.000 pesetas (QUINIENTAS MIL PESETAS).

4.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra c) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en haber excedido en los ejercicios 1992, 1993 y 1994, el límite del 40 por 100 del activo en valores emitidos o avalados por una misma entidad en la que supera el límite del 5 por 100 multa de 500.000 pesetas (QUINIENTAS MIL PESETAS).

5.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en haber designado al auditor de las cuentas anuales sin observancia de los requisitos legalmente establecidos, multa de 500.000 pesetas (QUINIENTAS MIL PESETAS).

- Imponer a Don G.C.R. miembro del Consejo de Administración:

1.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva , consistente en el incumplimiento del deber de transcribir los acuerdos adoptados por la junta General de Accionistas desde el 30 de junio de 1990, multa de 100.000 pesetas (CIEN MIL PESETAS).

2.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en el incumplimiento del deber de transcribir los acuerdos adoptados por el Consejo de Administración desde el 30 de junio de 1990, multa de 100.000 pesetas (CIEN MIL PESETAS).

3.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra c) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en haber excedido en los ejercicios 1992, 1993 y 1994, el límite máximo del 10 por 100 del activo en valores emitidos o avalados por un mismo emisor EL ENCINAR DE LOS REYES y METROVACESA, multa de 100.000 pesetas (CIEN MIL PESETAS).

4.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra c) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en haber excedido en los ejercicios 1992, 1993 y 1994, el límite del 40 por 100 del activo en valores emitidos o avalados por una misma entidad en la que supera el límite del 5 por 100 multa de 100.000 pesetas (CIEN MIL PESETAS).

5.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en haber designado al auditor de las cuentas anuales sin observancia de los requisitos legalmente establecidos, multa de 100.000 pesetas (CIEN MIL PESETAS).

- Imponer a Don R.Q.A., miembro del Consejo de Administración:

1.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en el incumplimiento del deber de transcribir los acuerdos adoptados por la Junta General de Accionistas desde el 30 de junio de 1990, multa de 100.000 pesetas (CIEN MIL PESETAS).

2.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en el incumplimiento del deber de transcribir los acuerdos adoptados por el Consejo de Administración desde el 30 de junio de 1990, multa de 100.000 pesetas (CIEN MIL PESETAS).

3.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra c) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en haber excedido en los ejercicios 1992, 1993 y 1994, el límite máximo del 10 por 100 del activo en valores emitidos o avalados por un mismo emisor EL ENCINAR DE LOS REYES y METROVACESA, multa de 100.000 pesetas (CIEN MIL PESETAS).

4.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra c) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en haber excedido en los ejercicios 1992, 1993 y 1994, el límite del 40 por

100 del activo en valores emitidos o avalados por una misma entidad en la que supera el límite del 5 por 100 multa de 100.000 pesetas (CIEN MIL PESETAS).

5.- Por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32, apartado 3 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, consistente en haber designado al auditor de las cuentas anuales sin observancia de los requisitos legalmente establecidos, multa de 100.000 pesetas (CIEN MIL PESETAS).

Declarar la no existencia de responsabilidad en "S.S., SIM" y en los miembros de su Consejo de Administración Don J.R.P., Don G.C.R., y Don R.Q.A. por el cargo imputado consistente en no haber remitido a la Comisión Nacional del Mercado de Valores los informes trimestrales correspondientes al primer y tercer trimestre de 1993".

12) La referida resolución fue notificada el 3 de octubre de 1995. Contra ella se presentó en el Registro General del Ministerio de Economía y Hacienda el 3 de noviembre de 1995, Don J.R.P., representado por Don L.C.P., abogado, interpone recurso ordinario frente a la resolución del Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores de 6 de septiembre de 1995.

13) También el día 3 de octubre de 1995 se notificó a los accionistas de "S.S., SIM", la Orden Ministerial por la que se resolvía el expediente sancionador incoado a "C.B., S.L.", "S., S.L.", "C., S.L.", "Y., S.L.", y a Dña. M. por la que se les imponen unas sanciones pecuniarias que ascienden a la cantidad de UN MILLÓN TRESCIENTAS VEINTICINCO MIL PESETAS.

14) Mediante escrito de fecha 20 de diciembre de 1995, y a la vista de las alegaciones contenidas en el recurso presentado, la Comisión Nacional del Mercado de Valores emitió informe.

15) El Ministro de Economía y Hacienda, el 16 de enero de 1.996, desestimó los recursos planteados.

SEGUNDO.- La Administración entendió, en primer lugar que había extemporaneidad al recurrir contra la resolución de la Comisión Nacional del Mercado de Valores . Aunque se hacen muchos razonamientos, tanto por la parte actora, como por el Abogado del Estado, sobre la interpretación de las normas vigentes sobre esta materia, no se debe olvidar que el Tribunal Supremo tiene ya resuelta la materia en varias sentencias, entre otras la de 31 de mayo de 1.997 , diciendo que el cómputo del plazo de fecha a fecha se hace de tal manera que el día final correspondiente a los meses o a los años es siempre el correspondiente al mismo ordinal del día que se este tomando en consideración; esto llevado al caso que nos ocupa, significa que notificada la resolución el día 3 de octubre de 1.995 se presentó en la última fecha hábil para hacerlo, es decir, el día 3 de noviembre de 1.995, por lo que no había extemporaneidad.

TERCERO.- Se alega por la parte actora que, en relación con el procedimiento administrativo seguido, se ha prescindido total y absolutamente del procedimiento establecido, por lo que existe nulidad de pleno derecho de lo actuado.

De conformidad con el artículo 31.2 de ley 46/1984, de 13 de diciembre, de Instituciones de Inversión Colectiva, y el artículo 63 de su Reglamento, a la Comisión Nacional del Mercado de Valores le corresponde la inspección de las instituciones de inversión colectiva y, por tanto, de las sociedades de inversión mobiliaria. Pues bien, como dice la parte actora, al no existir normativa específica reguladora de la actividad inspectora de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, hay que integrar la aparente laguna normativa con los principios generales del procedimiento administrativo; pero no hay ninguna razón, por el contrario, en aplicar aquí lo establecido en las normas tributarias.

En el presente caso nos encontramos que como consta en el informe obrante en autos que, salvo prueba en contrario que no la ha habido, goza de presunción de autenticidad, la visita supervisora "fue comunicada telefónicamente a Don J.R.P., Presidente y Consejero Delegado de la entidad, y fue realizada por dos técnicos de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, los cuales poseían, por ese solo hecho, habilitación legal y legitimación suficiente para practicarla. Dicha inspección se llevó a cabo, primero, en el domicilio social de la entidad y, después, por indicación del Presidente de la entidad y del Secretario del Consejo, en el despacho profesional de este último. Es, pues, evidente que la inspección practicada por dos técnicos de la Comisión Nacional del Mercado de Valores se encontraba ajustada a derecho, poseyendo la actuación realizada la cobertura legal necesaria para llevarla a efecto".

En consecuencia, la supervisión se hizo por las personas adecuadas para ello y tenía conocimiento de la misma, la entidad, no sólo por la llamada telefónica previa, sino por el hecho de que "por indicación del Presidente de la entidad y del Secretario del Consejo", se practicara en el despacho profesional de éste. Si las actuaciones inspectoras se realizaron con el Secretario de la Sociedad, como afirma la actora, fue porque así lo quiso la empresa. En ningún precepto se obliga a comunicar a los administradores (como desea la parte actora), que se va a realizar una inspección, sino que es suficiente que tenga conocimiento la entidad de lo que se está efectuando y aquí no cabe duda de que se sabía, desde el momento que el propio Presidente indicó el lugar donde debía hacerse.

Durante la tramitación del expediente administrativo, los sancionados después, pudieron hacer las alegaciones que estimaron convenientes y proponer la prueba que creyeran pertinente, luego no hubo indefensión alguna, ni violación de derechos durante el mismo.

Como se puede apreciar no existe la nulidad que se pretende por los recurrentes.

CUARTO.- Respecto a los hechos relativos a las infracciones sancionadas, por lo que ahora se recurre, seguiremos el orden adoptado en la demanda.

1) En relación al incumplimiento del deber de transcribir los acuerdos adoptados por la Junta General de accionistas y por el Consejo de Administración.

Conforme al artículo 26 del Código de Comercio los acuerdos de los órganos colegiados de las Sociedades Mercantiles se consignarán en actas, que se extenderán o transcribirán en el libro de actas correspondiente, con expresión de una serie de circunstancias, que se encuentran tasadas en el artículo 97 del Reglamento del Registro Mercantil. La sociedad podrá llevar un libro de actas para cada órgano, que deberán formalizarse por el Registrador Mercantil, según lo dispuesto en el artículo 106 del mismo texto legal.

La Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión de Colectiva, establece en su artículo 12 apartado 2 "*Las Sociedades de inversión inmobiliaria de capital fijo se regirán por lo establecido en esta Ley y, en lo no previsto en ella, por la Ley de Sociedades Anónimas*". En relación con el Consejo de Administración, esta última (Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre), en su artículo 142 dice que: "*Las discusiones y acuerdos del Consejo se llevarán a un libro de actas, que serán firmadas por el presidente y el secretario*".

La parte actora no alega y menos justifica que se hubieran transcrito, limitándose a reconocer los hechos, si bien alegando que era un simple retraso.

No se puede entender que ha habido un simple retraso, cuando la visita de supervisión (o inspección en la terminología de la actora), se efectuó entre el 30 de mayo y el 2 de junio de 1.994, y se había incumplido con el "deber de transcribir los acuerdos adoptados por la Junta General de Accionistas desde el 30 de junio de 1990" y el "deber de transcribir los acuerdos adoptados por el Consejo de Administración desde el 30 de junio de 1990". ¿Cómo es posible entender que el retraso en pasar unas simples actas pueda ser de cuatro años?. Sólo cabe, en un razonar lógico estimar que no se pensaban transcribir o, hacerlo, cuando y cómo fuera conveniente, lo que, en este momento, no se pudo solucionar. La transcripción de las actas está ordenada para seguridad de todos los que puedan verse afectados por las mismas, sin que ningún otro método de constancia (como sucede con los medios informáticos), por el momento, tenga suficientes garantías; de ahí, precisamente, que el incumplimiento de ese deber lleve consigo sanciones, como ha pasado en el presente caso.

En ambos casos , está claro que se ha producido un incumplimiento continuado a lo largo de cuatro años de la normativa vigente, concretamente, desde junio de 1990 hasta el año 1994 aunque tras la primera indicación de la Comisión Nacional del Mercado de Valores transcribieran la totalidad de las actas de la Junta General de Accionistas y del Consejo de Administración. Sin embargo, la infracción ya se había producido al no haberse hecho, con anterioridad, a la visita de supervisión, las pertinentes transcripciones. Aunque, con la no transcripción, no se lesionaron los intereses de los accionistas, pues se trata de una sociedad de carácter familiar al tener toda la participación el matrimonio formado por Don J.R.P. y Dña. M., que es de un 3% y un 96,97%, respectivamente, siendo además, Don J.R.P. el Presidente Consejero-Delegado de la sociedad, no es cierta la afirmación de la parte actora de que, en todo caso, carece

de trascendencia lo sucedido por cuanto no ha habido perjuicios. Ha habido un riesgo cierto para los terceros y para la propia Hacienda pública, con la no transcripción que es lo que se pretende evitar con la obligación de transcribir actas; mientras no se hace tal transcripción, pueden ser variadas, con especial facilidad cuando las participaciones son familiares. Es decir, no debe confundirse causa y efecto de daños, por cuanto es sancionable el haber originado la primera (por el riesgo existente), aunque no lleguen a producirse los segundos, que de haberlos, tendrían otro tratamiento específico.

2) Se ha imputado a la parte actora, que se excedió en los ejercicios de 1992, 1993 y 1994, el límite máximo del 10 por 100 del activo en valores emitidos o avalados por un mismo emisor El Encinar de los Reyes, S.A. y Metrovacesa.

El artículo 4 de la Ley 46/84, de 26 de diciembre, Reguladora de las Instituciones de Inversión, en sus tres primeros apartados dice:

"1. Las Instituciones de Inversión Colectiva no podrán tener más de un 10 por 100 de su activo en acciones, participaciones, obligaciones o títulos valores en general, emitidos por otras Instituciones de Inversión Colectiva. No obstante, no podrán formar parte del patrimonio de los Fondos de Inversión Mobiliaria y de Inversión en activos del mercado monetario certificados de participación en otros Fondos.

2. La inversión en títulos emitidos o avalados por una misma entidad no podrá exceder, en su valor nominal, del 5 por 100 correspondiente a los títulos en circulación de aquella, salvo en los casos excepcionales que se establezcan reglamentariamente en atención a circunstancias de interés para la economía nacional o en supuestos ajenos a la voluntad de la institución y sin que pueda exceder el límite del 10 por 100.

3. El importe efectivo de dicha inversión tampoco podrá exceder del 5 por 100 del activo de la Institución, salvo que sus Estatutos o Reglamentos lo permitan de forma expresa y en ellos se especifique que no puede sobrepasar por emisor el 10 por 100 de aquel activo. En cualquier caso, el importe total de las inversiones en los emisores en los que se supere el 5 por 100, no excederá del 40 por 100 del activo de la Institución".

Desarrollando lo anterior, el Real Decreto 1.293/1.990, de 2 de noviembre, en su art. 4º, establece las siguientes normas "generales sobre inversiones".. "b) Ninguna Institución podrá tener invertido en valores emitidos o avalados por una misma Entidad más del 5 por 100 de su activo. Este límite queda ampliado al 10 por 100, siempre que el total de las inversiones de la Institución, en valores en los que se supere el 5 por 100, no exceda del 40 por 100 del activo de la misma"..

"Los porcentajes anteriores se medirán tomando como referencia la valoración efectiva del total de activos financieros y de los valores de cuestión".. "4. No obstante lo establecido en los números 1,2 y 3 anteriores, el exceso sobre los límites de inversión señalados en los mismos no se reputará infracción, siempre que la Institución, en el plazo de un año, contado desde el momento en que se produjo el exceso, proceda a su regularización, y el mismo se deba exclusivamente a una o varias de las siguientes circunstancias:

- a) Ejercicio de los derechos incorporados a los valores que forman parte de la cartera de la Institución.
- b) Cambios en la valoración de los mismos.
- c) Reducción del activo propio de la Institución.
- d) Fusión de Sociedades.
- e) Reducción de los valores en circulación por parte de la Sociedad emisora.
- f) Alteraciones en la composición de los grupos de Entidades.
- g) Los demás que la Comisión Nacional del Mercado de Valores establezca con carácter general, en atención al interés del mercado.

Si el exceso sobre los límites indicados en los números anteriores de este artículo superara dichos límites en más de un 35 por 100 de los mismos, la Institución en cuestión, sin perjuicio de la regularización total a realizar en el plazo previsto en el presente párrafo primero de este número, deberá reducir dicho exceso a un porcentaje inferior al 35 por 100 en el plazo de seis meses desde que se produzca, salvo que la Comisión Nacional del Mercado de Valores, por causas excepcionales alegadas por la Institución en cuestión autorice la ampliación del plazo de seis meses al que se refiere el presente párrafo, sin que en ningún caso pueda exceder del señalado plazo de un año.

Salvo en el caso previsto en la letra d), no será de aplicación la excepción establecida en este número y, en consecuencia, existirá infracción cuando el exceso sobre los límites de inversión se produzca incluso calculando tales límites según los valores históricos de la adquisición".

En este precepto legal se establecen dos límites de inversión, el primero de ellos consiste en que, en ningún caso, ninguna Institución de Inversión Colectiva puede tener invertido más del 10% de su activo en valores emitidos o avalados por una misma entidad, y el segundo que, la suma de todos aquellos valores que excedan el límite de inversión del 5% del activo de la Institución, no puede superar el 40% del activo de la misma. Es cierto, como dice la parte recurrente, que estas limitaciones, en ocasiones, son extremadamente difíciles de cumplir rígidamente si lo que se pretende es la obtención de rentabilidad en el momento de realizar valores y evitar pérdidas; pero tampoco se ha de olvidar que se pretende garantizar la seguridad, tanto de la propia entidad como de los terceros que tengan relación con ella. La seguridad, de la que hablamos, para el legislador es importante, además de que nadie puede vulnerar la ley, más o menos, al amparo de obtener una rentabilidad; la parte actora tuvo que dejar el margen suficiente de garantía, para que las fluctuaciones, que alega, no hicieran que infringiese los topes marcados.

La parte recurrente no niega el haber superado los límites que expresa la Administración, y su defensa la basa en actividades especulativas "guiadas por la defensa de sus intereses y de sus accionistas"; pero ello no es suficiente excusa, como se ha dicho, ni está previsto como tal en la legislación vigente.

Sí ataca la demandante los porcentajes obtenidos en el sentido de que se han obtenido aplicando a las valoraciones las minusvalías latentes, pero no las plusvalías latentes. No obstante, ha de tenerse en cuenta que, como figura en la resolución originaria, los

cálculos se hicieron tomando como base los inventarios de cartera que la propia sociedad remitió a la Comisión Nacional del Mercado de Valores y, ese valor de realización de la cartera, "recoge tanto las plusvalías como las minusvalías latentes". En todo caso la parte actora no ha probado y tenía la carga de la prueba, según el art. 1.214 del Código Civil el tanto por ciento, que según ella debería haber sido tomado en consideración.

La parte recurrente, asimismo alega que, "por aplicación del artículo 4, apartado 4 del Real Decreto 1393/90, de 2 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 46/84, de 26 de diciembre, Reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva ".. "el exceso sobre los límites de inversión señalados no se reputan infracción cuando se regularice en el plazo de un año y se deban a cambios en la valoración de los mismos, como es el presente caso, extremo que de nuevo excluye la infracción de los hechos que nos ocupan"; sin embargo, olvida que ese artículo no trata de la regularización en un año para cualquier supuesto, y la limita a los casos que prevé, entro los que no se encuentra lo que aquí nos ocupa. El legislador, como se dice en la resolución originaria recurrida, *"trata de evitar los problemas que podría a una Institución obligarla a desprenderse de los valores más rentables en un momento de buena coyuntura bursátil, pues si esto se produjera se estaría castigando la buena gestión llevada a cabo. Por esta misma razón, el último párrafo del número 4 del artículo 4, establece que solo se considerará infracción el exceso sobre los límites de inversión cuando estos se produzcan, incluso calculando tales límites según los valores históricos de la adquisición. En ninguno de los casos que aquí analizamos es aplicable la excepción mencionada prevista en la normativa debido a que, en ambos casos, los incumplimientos se producen tanto a valor de mercado o de realización como a valor histórico o contable, lo que supone que, la vulneración de los límites legalmente establecidos se produjo desde la adquisición de los valores y no posteriormente, al producirse evoluciones positivas del precio de los mismos"*.

3) Se imputa a la entidad recurrente haber excedido en los ejercicios 1992, 1993 y 1994, el límite del 40 por 100 del activo en valores emitidos o avalados por una misma entidad en los que supera el límite del 5 por 100.

La propia parte demandante reconoce en su demanda que "durante los ejercicios 1992, 1993 y 1994 el limite del 40 por 100 del activo de "S.S., SIM" invertido en valores emitidos o avalados por una misma entidad en los que se supera el limite del 5 por 100 (artículos 4.l b de la Ley 46/88, de 26 de diciembre, Reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva), se sobrepasó", aunque añade que "en pequeños y pasajeros porcentajes en los siguientes términos:

- En 1992 durante la mayor parte del año, en pequeñas cantidades
- En 1993 en enero 0'70% y en mayo 2'45%
- En 1994 en marzo 4'52%

Nuevamente se vuelve a hacer referencia a las plusvalías y minusvalías latentes, materia sobre la que reproducible aquí, íntegramente, lo que se ha dicho en el apartado anterior.

Asimismo se habla sobre la regularización en un año, sobre lo que también nos remitimos a lo ya expuesto.

Por todo ello, también es correcta la actuación de la Administración en esta materia.

4) Se sanciona también por haberse designado auditor de las cuentas anuales sin observancia de los requisitos legalmente establecidos.

La legislación especial de las Instituciones de Inversión Colectiva, en el artículo 23.1 de su Ley dispone que: "Las cuentas anuales y el informe de gestión de las sociedades de inversión mobiliaria deberán ser objeto de auditoría de cuentas...".

También el artículo 13 de la Ley 46/1984, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, dispone que los Estatutos de las sociedades de inversión mobiliaria preverán la existencia de una comisión de control de gestión y auditoría, cuya principal función será el nombramiento de los auditores, remitiéndose al desarrollo reglamentario para la determinación de las normas generales mínimas relativas a su constitución, funcionamiento y funciones.

Por su parte el artículo 23 del Reglamento de Instituciones de Inversión Colectiva (aprobado por Real Decreto 1393/1990, de 2 de noviembre), establece que dicha comisión deberá constituirse cuando lo soliciten un número de accionistas que representen al menos el 10% del capital social. Asimismo, dispone que, en defecto de tal solicitud, la comisión no se constituirá y sus funciones serán desempeñadas de conformidad con lo establecido en la Ley de Sociedades Anónimas.

Como aquí no hubo tal solicitud, debe estarse a lo dispuesto en la última Ley citada, que en su artículo 204, apartados 1 y 3 señala: "*1. Las personas que deben ejercer la auditoría de las cuentas serán nombradas por la Junta general antes de que finalice el ejercicio por auditar, por un período de tiempo determinado, que no podrá ser inferior a tres años ni superior a nueve, a contar desde la fecha en que se inicie el primer ejercicio a auditar. No podrán ser reelegidas hasta que hayan transcurrido tres ejercicios desde la terminación del período anterior.*" "*3. La Junta general no podrá revocar a los auditores antes de que finalice el período para el que fueron nombrados, a no ser que medie justa causa.*".

QUINTO.- La parte actora entiende que no es ajustado a derecho la doble responsabilidad de la sociedad y de sus administradores, por estimar que "el mantenimiento de la doble responsabilidad es atentatorio al principio non bis in ídem". Sin embargo, como dijo esta propia Sección en sentencia de 10 de abril de 1.995, la Ley 24/88 de 28 de julio, del Mercado de Valores establece una responsabilidad acumulada de personas físicas y jurídicas, que se fundamenta en distintos títulos. Así, las personas jurídicas responden del incumplimiento de su deber de control de la actuación de sus empleados, mientras que las personas físicas de su negligencia en el ejercicio de sus cargos. En el presente caso, habiendo quedado acreditadas las conductas sancionadas, son responsables directos de las mismas, los miembros del Consejo de Administración, que las adoptaron, así como la sociedad, beneficiaría última de tales irregularidades e

incumplidora de su deber de control sobre los administradores, como dice el Abogado del Estado.

Dice la parte actora que, en último caso, "el círculo de los administradores responsables se limite al Consejero-Delegado de la sociedad, en quien recaían todos los poderes. El resto de los administradores cumplieron con sus obligaciones y no fueron negligentes con respecto a las acciones u omisiones que podrían ser constitutivas de los distintos tipos de infracciones barajadas en la propuesta de resolución. La incumbencia de 'las acciones u omisiones que podían haber dado lugar a aquéllas era del Consejero-Delegado". Sin embargo, el artículo 15 de la Ley 26/1988 de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito establece:

"1. Quien ejerza en la entidad de crédito cargos de administración o dirección será responsable de las infracciones muy graves o graves cuando éstas sean imputables a su conducta dolosa o negligente.

2. No obstante lo señalado en el apartado anterior, serán considerados responsables de las infracciones muy graves o graves cometidas por las entidades de crédito sus administradores o miembros de sus órganos colegiados de administración, salvo en los siguientes casos:

a) Cuando quienes formen parte de órganos colegiados de administración no hubieran asistido por causa justificada a las reuniones correspondientes o hubiesen votado en contra o salvado su voto en relación con las decisiones o acuerdos que hubiesen dado lugar a las infracciones.

b) Cuando dichas infracciones sean exclusivamente imputables a comisiones ejecutivas, Consejeros-Delegados, directores generales u órganos asimilados, u otras personas con funciones en la entidad".

En el presente caso, todos los Consejeros, al no estar en las exenciones previstas en, el artículo anterior, han faltado a sus respectivos deberes, no observando, en su actuar positivo o por omisión, toda la diligencia que les es exigible, produciéndose, como derivadas de su conducta, infracciones de normas cuyo conocimiento era inherente al desempeño de su cargo, de ahí que ahora sean responsables de los hechos que dieron lugar a las sanciones impuestas por la Administración.

SEXTO.- Se impugna también las sanciones por entenderse que no ha habido proporcionalidad. Se debe partir, para examinar esto de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, que dice, en su art. 32 :

"2. Son infracciones leves los hechos que impliquen meros retrasos en el cumplimiento de obligaciones de carácter formal o incumplimiento de escasa trascendencia de normas de carácter sustantivo, siempre que no lesionen o lo hicieren levemente, los intereses de los accionistas, partícipes o terceros. Tienen esta consideración:

- a) La remisión, fuera de los plazos fijados reglamentariamente, de la información que las Instituciones y sus gestores han de rendir, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 8º de esta Ley.
- b) La demora en la publicación de la información que, de conformidad con el mismo artículo, han de difundir entre los socios, partícipes y público en general.
- c) La llevanza de la contabilidad, de acuerdo con criterios distintos de los expresados en los artículos 14, 21 y 26 de esta Ley.
- d) El exceso de inversión sobre los coeficientes establecidos en el artículo 4º, siempre que tenga carácter transitorio y no exceda del 20 por 100 de los límites legales.
- e) La negligencia leve en el desempeño de las funciones de auditoría.
- f) El incumplimiento de las demás obligaciones o prohibiciones establecidas en esta Ley, en la de Régimen Jurídico de las Sociedades Anónimas, en disposiciones reglamentarias o en los Estatutos o Reglamentos de Gestión de las Instituciones, siempre que, por su naturaleza, no deba calificarse como infracción grave o muy grave.

3. Son infracciones graves aquellas que signifiquen incumplimiento de obligaciones formales o de normas de carácter sustantivo cuando la acción u omisión ponga en peligro cierto y grave o lesione gravemente los intereses de los accionistas, partícipes o terceros. Tienen esta consideración:

- a) La falta de remisión de la información a que se refiere el artículo 8º de esta Ley.
- b) La falta de publicación de la información a los socios, partícipes y público prevista en el mismo precepto,
- c) El exceso de inversión sobre los coeficientes del artículo 4º cuando la infracción no deba calificarse como leve.
- d) El exceso en las limitaciones impuestas en el artículo 11 a las obligaciones frente a terceros.
- e) El incumplimiento de la obligación de depósito establecida en el artículo 10.
- f) El cobro de comisiones de gestión con incumplimiento de los límites y condiciones impuestos en esta Ley, en sus disposiciones reglamentarias y en los Estatutos o Reglamentos de las Instituciones.
- g) El incumplimiento de lo preceptuado en el artículo 4.5,
- h) El incumplimiento del coeficiente de inversión mínimo de los artículos 10 y 18 cuando la falta de inversión tenga carácter transitorio y no supere el 20 por 100 del mismo.
- i) La negligencia grave en el ejercicio de las funciones de auditoría.
- j) El incumplimiento de las demás obligaciones o prohibiciones establecidas en esta Ley, en la Ley de Régimen Jurídico de las Sociedades Anónimas, en las disposiciones reglamentarias o en los Estatutos o Reglamentos de las Instituciones que por su naturaleza no deba calificarse como infracción leve o muy grave.

4. Son infracciones muy graves las acciones u omisiones, cualquiera que sea su naturaleza, que, quebrantando la legislación, pongan en gravísimo peligro o lesionen muy gravemente los intereses de los accionistas, partícipes y terceros o desvirtúen el objeto de las Instituciones. Tienen esta consideración:

- a) La omisión o falsedad en la contabilidad y en la información que se debe facilitar o publicar, de conformidad con esta Ley.

- b) La inversión en cualesquiera activos distintos de los autorizados legalmente.
- c) El incumplimiento de la obligación de verificación contable establecida en el artículo 32.
- d) El incumplimiento de la prohibición de pignoración impuesta en el artículo 10.3 y la realización de operaciones de opción o préstamo bursátiles con infracción de las cautelas fijadas reglamentariamente.
- e) El incumplimiento del coeficiente de inversión mínima de los artículos 10 y 18 cuando no deba calificarse como infracción grave.
- f) La adquisición de acciones propias en las Sociedades de inversión mobiliaria de capital fijo, salvo lo previsto en el artículo 47 de la Ley de Régimen jurídico de las Sociedades Anónimas.
- g) La compraventa de las propias acciones en las Sociedades de capital variables y la emisión y reembolso de participaciones con incumplimiento de los límites y condiciones impuestas por esta Ley, sus disposiciones complementarias y los Estatutos y Reglamentos de Gestión de las Instituciones.
- h) La utilización de las denominaciones y siglas reservadas por esta Ley a las Instituciones de Inversión Colectiva por entidades o personas no inscritas en los correspondientes Registros y la realización por éstas de actividades reservadas a dichas Instituciones, sin perjuicio en ambos casos de las responsabilidades de otro orden en que hubieran podido incurrir.
- i) La resistencia y negativa a la inspección, establecida en el artículo 31.2.
- j) La falsedad u omisión dolosa en los informes de la auditoría.
- k) La realización de operaciones con incumplimiento de las limitaciones establecidas en el artículo 6.
- l) El incumplimiento de las demás obligaciones y prohibiciones establecidas en esta Ley, en la Ley de Régimen Jurídico de las Sociedades Anónimas, en disposiciones reglamentarias y en los Estatutos y Reglamento de Gestión de las Instituciones cuando por su naturaleza no deba calificarse como infracción leve o grave.

5. Las sanciones serán:

- a) Para las infracciones leves, amonestación privada y multa hasta el 10 por 100 de la infracción si ésta es cifrable, o, en otro caso, hasta 500.000 pesetas.
- b) Para las infracciones graves, amonestación pública, suspensión temporal de administradores y multa hasta el 30 por 100 de la infracción si ésta es cifrable o, en otro caso, hasta 10 millones de pesetas, y
- c) Para las infracciones muy graves, suspensión definitiva de administradores, multa hasta el 50 por 100 de la infracción si ésta es cifrable o, en otro caso, hasta 25 millones de pesetas, exclusión temporal o definitiva de los registros especiales y, en su caso, ingreso en el Tesoro del importe no prescrito de todos los beneficios fiscales de que se hubiera disfrutado con los intereses de demora correspondientes. La calificación de una infracción como muy grave llevará consigo, con independencia de cualquiera de las anteriores sanciones, la amonestación pública del administrador o administradores responsables de la misma".

A) Respecto de la transcripción de los acuerdos adoptados por la Junta General de accionistas y por el Consejo de Administración, de lo dicho en el fundamento cuarto de esta sentencia, queda claro que no hubo simple irregularidad, ni infracción leve como

pretende la parte demandante, por cuanto, al demorarse la transcripción cuatro años, se puso en peligro cierto y grave los intereses de cualquier tercero que tuviese relación con la entidad mencionada. En resumen la calificación de estas conductas es correcta, al haber sido considerada grave por la Administración, aplicando el art. 32, letra j, del artículo transcrito antes.

Las sanciones impuestas por estos hechos a "S.S., SIM", son cada una de 1.000.000 de pesetas (UN MILLÓN DE PESETAS); a Don J.R.P. en su calidad de Consejero-Delegado, miembro del Consejo de Administración de "S.S., SIM", de 500.000 pesetas (QUINIENTAS MIL PESETAS) y a cada uno de los otros miembros del Consejo de Administración, Don G.C.R y Don R.Q.A. por cada una de las infracciones, sendas multas de 100.000 pesetas (CIEN MIL PESETAS). Debe observarse que el límite para una sanción grave era de diez millones de pesetas, muy superior a las cantidades impuestas; además, se da la circunstancia de que se ha ponderado tanto por la Administración, que no sólo se ha impuesto distinta cuantía al Consejero Delegado y a los Consejeros, sino que, además, las sanciones a todos los miembros del Consejo de Administración, están en la cuantía que corresponde a las infracciones leves.

Es correcta, por tanto la resolución impugnada en lo que aquí acabamos de ver.

B) Acerca de la designación de auditor. La infracción cometida ha sido la misma, pues se dan las mismas circunstancias que en la anterior, lo que llevó a la Administración a imponer por ella sanciones de las mismas cantidades que las expresadas en el apartado A, con lo que aquí se da por reproducido todo lo que acabamos de exponer.

C) Respecto a los excesos de inversión, estamos ante un supuesto tipificado expresamente en el art. 32.3.c) antes transcrito, con lo que no ofrece dudas su gravedad. La parte actora pretende que, en el caso de que se considerase cometida tal infracción, se apreciara la existencia de atenuantes, al no haber habido "lesión grave ni peligro cierto y grave ni para accionistas ni para hipotéticos terceros adquirentes en Bolsa". Entendemos que lesiones no ha habido, pero sí peligro cierto y grave; en todo caso, ya el hecho fue debidamente ponderado como se demuestra por ío reducidas de las cantidades impuestas, teniendo en cuenta el tope máximo previsto en la Ley.

D) En cuanto a la remisión del informe de auditoría y las cuentas anuales correspondientes al ejercicio 1993 con un retraso sobre el plazo, desde el momento en que fue calificada de infracción leve comprendida en la letra f) del artículo 32, apartado 2 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, con la multa de 250.000 pesetas (DOSCIENTAS CINCUENTA MIL PESETAS), que es la intermedia de las previstas, también debe entenderse que es correcta. Debe recordarse que aquel informe y aquellas cuentas, fueron remitidas a la Comisión Nacional del Mercado de Valores el 30 de mayo de 1.994, es decir, con un mes de retraso, aunque la empresa intente matizarlo diciendo que fue por causas ajenas a la sociedad, al ser imputable a los auditores. Aquí hay un incumplimiento, de un tiempo considerable, como es un mes, sin perjuicio de que la entidad pueda exigir las correspondientes responsabilidades a esos Auditores si considera que no actuaron con la debida

diligencia. Es cierto que se concedió un plazo de diez hábiles a la empresa, para que hiciera fuera de plazo tal remisión y la empresa lo cumplió, pero eso es precisamente lo que ha evitado que el hecho fuera calificado como de infracción grave al amparo del art. 32.3 j).

SÉPTIMO.- También alega la recurrente que ha habido "el acaecimiento de una circunstancia de extraordinaria relevancia: la descalificación como sociedad de inversión mobiliaria". Sin embargo, este hecho ocurrió, una vez se había iniciado el expediente administrativo sancionador, y a la vista del mismo, por lo que aquél "acaecimiento", no puede tener trascendencia alguna al haber sido ya cometidas las infracciones que se han sancionado.

OCTAVO.- Por lo dicho, resulta procedente la desestimación del recurso interpuesto, sin que deba efectuarse imposición de las costas causadas al no apreciarse temeridad ni mala fe de conformidad con lo establecido en el artículo 131 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

FALLAMOS

Que DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el recurso contencioso administrativo, en los autos acumulados núms. 440/96 y 441/96, interpuesto por el Procurador Don R.S.M., en nombre y representación de Don G.C.R. y Don R.Q.A. (respectivamente), contra las resoluciones del Ministro de Economía y Hacienda, de fecha 26 de enero de 1.996, por las que se confirmaba la resolución de la Comisión Nacional del Mercado de Valores de 6 de septiembre de 1.995. Sin costas.

Esta resolución no es firme y, frente a ella, cabe recurso de casación que habrá de prepararse -de conformidad con lo prevenido en el art. 96 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (modificada por la Ley 10/92), ante esta Sección, en el plazo de diez días computados desde el siguiente a su notificación, y ello sin perjuicio del recurso de revisión en los supuestos y plazos establecidos en el art. 102 de la citada Ley Jurisdiccional.

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