

**COMPETENCIA EXCLUSIVA DE LA CNMV Y PROHIBICIÓN DEL *BIS IN IDEM*
EN LAS SANCIONES POR INFRACCIONES DEL MERCADO DE VALORES EN LO
REFERIDO A LA COMERCIALIZACIÓN DE PRODUCTOS FINANCIEROS**

Blanca Lozano Cutanda
Catedrática de Derecho administrativo
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

Fecha de publicación: 29 de marzo de 2016

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala de Sevilla) de 4 de febrero de 2016 (rec. n.º 251/2014), ha estimado el recurso interpuesto por Caixabank contra el Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía de 18 de febrero de 2014, que sancionó a dicha entidad por determinadas irregularidades en la contratación de productos financieros complejos, principalmente participaciones preferentes, que fueron calificadas como infracciones administrativas en materia de consumo.

En concreto, la entidad fue sancionada por infracciones previstas en la Ley de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios de Andalucía, consistentes, por lo que aquí interesa, en un incumplimiento de la información en la venta de bienes (por no haber realizado el oportuno test de conveniencia o faltar la documentación relativa a la orden de compra/suscripción de valores), y en un incumplimiento de las condiciones de prestación del servicio (por no informar a los clientes de las características y riesgos de los productos complejos consistentes en participaciones preferentes).

Sin embargo, estos mismos hechos fueron sancionados poco después, como consecuencia del expediente instruido por la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV), por Orden del Ministerio de Economía y Competitividad, que impuso a la entidad varias sanciones, entre ellas una multa de 3.000.000 euros por una infracción muy grave de la Ley 24/1988 del Mercado de Valores.

Dada la identidad de los hechos sancionados, la Sentencia entiende que existe falta de competencia objetiva de la Junta de Andalucía para el ejercicio de la potestad sancionadora por aplicación del principio de especialidad.

Este principio lo fundamenta la Sentencia en el carácter de ley especial para la protección de los inversores que reviste la Ley 24/1988 del Mercado de Valores y en la competencia que esta norma atribuye a la CNMV para velar por la transparencia de los mercados de valores, la correcta formación de los precios y la protección de los inversores. En el caso de autos, el principio se estima aplicable dado que “los defectos en la información proporcionada al cliente respecto a participaciones preferentes y defectos de información recabada de los clientes para la elaboración de test de conveniencia, atienden más bien al quebranto de la protección especial de los inversores que a la defensa general de consumidores y usuarios”.

Interesa por último señalar que, si bien la Sentencia declara la nulidad de la resolución sancionadora de la Junta de Andalucía por falta de competencia, entra también a analizar -“a efectos dialécticos”- de la vulneración del principio de *non bis in idem* invocada en el recurso, y concluye que también se produjo una infracción de este principio dada “la concurrencia de las identidades de sujetos, hechos y fundamento en la imposición de las dos sanciones”, con infracción de lo previsto en el artículo 133 de la Ley 30/1992. Incluso, entiende la Sentencia que dado que el expediente sancionador de la CNMV fue anterior en el tiempo al de la Junta de Andalucía, la infracción del principio de prohibición del *bis in idem* tuvo lugar tanto por la existencia de dos expedientes sancionadores como por la imposición de dos sanciones.

Si bien se observa, la apreciación de vulneración del *non bis in idem* resulta un tanto contradictoria con el argumento de la aplicación de la Ley del Mercado de Valores en cuanto ley especial, atendiendo a su finalidad específica de protección de los inversores y, por tanto, a un fundamento de la protección dispensada por la potestad sancionadora más singularizado respecto al general de “protección de los consumidores”. Sin duda por ello la Sentencia utiliza este segundo argumento a mayor abundamiento, si bien es cierto los inversores protegidos por determinados preceptos de la Ley del Mercado de Valores lo son en cuanto “clientes” o “consumidores” de las entidades financieras y ello permite apreciar una identidad esencial de fundamento en la protección dispensada.