

Posibles acciones penales frente a los responsables de la comercialización de acciones preferentes

Manuel Fernández Roldán

Abogado. Director Dpto. de Derecho Penal de HispaColex

Las recientes declaraciones públicas de la Fiscalía General del Estado, parecen haber abierto una puerta a la esperanza de muchos modestos ahorradores españoles que se vieron atrapados en el complejo mundo de las acciones preferentes. Hablamos de las posibles acciones penales, es decir la presentación en vía penal de denuncias o querellas presentadas por los perjudicados afectados por la comercialización de las participaciones preferentes.

Las participaciones preferentes son unos productos financieros de los llamados híbridos, revestidos de un carácter perpetuo y una rentabilidad variable y no asegurada. Debido al riesgo que implica la contratación de dicho tipo de productos, las entidades financieras que los comercializan deberían realizar a los futuros clientes un test o evaluación de conveniencia, al objeto de determinar que el producto de inversión ofrecido por la entidad financiera es adecuado o no para su cliente en función de las características del mismo, sus circunstan-

cias socioeconómicas, sus necesidades financieras, sus reales conocimientos sobre el mercado de valores y la dinámica comercial de los productos financieros que contratan.

Ante la clara complejidad técnico-financiera que conlleva el entendimiento de la naturaleza de dichos productos de inversión, así como los efectos de su contratación, no es extraño encontrarse con multitud de casos en los que las irregularidades y la falta de información son nota común en los procesos de compraventa de las participaciones preferentes.

En cualquier caso, en los procedimientos penales que se puedan plantear con motivo de la comercialización de dichos productos de inversión, las referidas irregularidades y la falta de información ofrecida al cliente por la entidad financiera, serán o no suficientes medios de prueba con los que poder interponer y tramitar con la suficiente viabilidad las acciones penales ante los Juzgados de





Instrucción, en función de que se pueda acreditar que en la comisión material de los hechos a imputar, los distintos agentes que intervinieron en la compraventa de acciones preferentes tuvieron conocimiento de la imposibilidad de hacer frente por parte de las entidades financieras, al pago de los réditos marcados por las entidades en los contratos entre las partes a la vista del estado de la entidad emisora de los distintos títulos o acciones preferentes.

Lo cierto es que para iniciar acciones penales frente a los presuntos responsables de la venta de "las preferentes" mediante la oportuna denuncia o escrito de querrela, habrá que estar a cada caso concreto, observando los indicios y elementos específicos de cada operación mercantil, al objeto de poder concretar aquellos casos en los que se evidencie un "engaño antecedente" a la contratación del referido producto financiero.

Es decir, habrá de concurrir una actuación del agente comercial de la entidad financiera, objetivable de manera previa a la firma de los contratos de compra de las acciones, tendente a conseguir mediante diferentes argucias o engaños –engaño que la Jurisprudencia de nuestros Tribunales requiere que sea "bastante, idóneo o adecuado"–, para producir un error en el cliente, consumidor o inversor, que lo in-

duzca a realizar un acto de disposición en perjuicio de su propia economía, normalmente como decimos mediante el despliegue de medios engañosos capaces de inducir al equívoco u omitiendo información relevante para el conocimiento del verdadero riesgo que entraña la compra de las participaciones preferentes, para ganarse la confianza de los contratantes, y finalmente conseguir que se genere el desplazamiento patrimonial o económico a favor de la entidad financiera.

El hecho de tener que probar y acreditar el engaño generado por las entidades financieras y sus agentes, armados siempre con contratos jurídicamente bien presentados, debidamente firmados por todas las partes, y auspiciados normalmente por entidades estatales de superior control, ha sido sin duda el gran problema a la hora de plantear el inicio de las posibles acciones penales frente a los responsables de la comercialización de acciones preferentes, hecho este que en la actualidad está perdiendo intensidad ante la multitud de informes que mediáticamente salen a la luz sobre la situación de las diversas entidades financieras que día a día se van conociendo. Todo ello unido a la actuación de numerosos agentes financieros sin conocimientos fiscales y societarios, que con el afán de incrementar la venta de sus productos financieros, obviaron informar con las debidas garantías sobre los beneficios y riesgos de la contratación de dichos productos.

Los Juzgados Españoles de Primera Instancia, es decir en vía civil, ya están declarando nulas las órdenes de compra de acciones o participaciones preferentes, ante la evidencia de la falta de consciencia por parte de los particulares del riesgo que suponen estos productos financieros, por lo que posiblemente en breve, se podrán observar resoluciones de las distintas Audiencias Provinciales que perfilarán la existencia de verdaderas "estafas" en la contratación de acciones preferentes por parte de empresas y particulares.