

Balms Abogados Galicia

C/Reconquista nº 9, entresuelo

36201 Vigo, España

Tfno. + 34 986 44 31 43

Fax + 34 989 44 60 23

www.grupobalms.es

balmsgalicia@balmsgalicia.com

INFORME DE SITUACIÓN FEBRERO 2.011

El anterior informe realizado por este despacho en relación a los procedimientos judiciales en curso vinculados a la intervención de las compañías Forum Filatélico S.A. y Afinsa Bienes Tangibles S.A data de septiembre del pasado año. Desde entonces han transcurrido cuatro meses. En este tiempo, el Tribunal Supremo ha dictado sus dos primeras sentencias resolviendo reclamaciones de responsabilidad patrimonial contra el estado interpuestas por otras asociaciones diferentes de la nuestra. Dichas sentencias marcan un antes y un después puesto que afirman, de manera esperable, la inexistencia de responsabilidad por parte del Estado, si bien la sustentan (de una forma no tan esperable), en el supuesto carácter mercantil de las operaciones de las empresas filatélicas. Como veremos, estas sentencias ya han hecho sentir su eficacia en el procedimiento concursal de Afinsa, y es de esperar que también tengan su reflejo, en una u otra forma, en el proceso Concursal de Forum.

Igualmente es reseñable, en el devenir de los acontecimientos, la solicitud que hemos efectuado en el seno del procedimiento de reclamación patrimonial, de una cuestión prejudicial interpretativa ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Como ya es habitual nos referiremos brevemente a la estrategia procesal seguida por nuestro despacho para que el lector del informe tenga una mayor comprensión de su estructura y por lo tanto, una mayor claridad respecto a su contenido. Debemos distinguir tres frentes distintos de actuación claramente diferenciados: **Los procedimientos concursales** tramitados contra las compañías Forum Filatélico S.A. y Afinsa Bienes Tangibles S.A.; **Los procedimientos penales** contra los administradores de ambas compañías (y otros imputados directamente vinculados con la presunta estafa filatélica) y el **procedimiento contencioso-administrativo**, en virtud del cual reclamamos que se condene al Estado no sólo por su deficiente regulación normativa del sector, sino y especialmente, por su negligencia en la falta de control de la actividad desarrollada por las dos compañías concursadas, durante más de 25 años. Pasaremos a continuación a resumir la actualidad de cada uno de los expedientes:

PROCEDIMIENTOS PENALES

Los procedimientos penales seguidos contra los administradores de Forum Filatélico y Afinsa, se encuentran todavía en fase de **instrucción**.

La fase de instrucción penal tiene por objeto que el juzgado practique todos los actos de investigación con la finalidad de hacer acopio del material necesario para formular la acusación contra los que aparezcan como responsables (presuntamente) de los delitos denunciados; esto es, para que en un futuro puedan ser juzgados ante un tribunal y, en su caso, condenados. Esta fase concluirá cuando el Juzgado de Instrucción considere que se han practicado las actuaciones investigadoras y obtenido el material necesario para que las partes formulen su acusación contra los que aparecen como imputados en el proceso. En la actualidad y 4 años después del inicio de las actuaciones

Así pues, nos mantenemos expectantes a la decisión que pueda tomar el juez, de tal modo que nuestras actuaciones en ambos procedimientos, se centran en la solicitud al Juzgado de toda aquella información que pueda resultar de interés para el expediente, puesto que algunas de las informaciones obtenidas, resultarán de enorme trascendencia a la hora de formalizar nuestro recurso contencioso-administrativo frente al estado.

Fue la Fiscalía quien interpuso inicialmente la querrela que dio origen a la intervención judicial de ambas compañías y consecuentemente la solicitud del concurso necesario de las mismas. La fase de instrucción dura ya más de tres años, durante los cuales, los Jueces instructores de ambos procedimientos han investigado exhaustivamente y recopilado cerca de 500 tomos de información. Desconecemos cuanto podría demorarse en el tiempo este proceso y esperamos que en cualquier momento se nos de traslado para formalizar la acusación contra aquellos que aparecen como imputados en el proceso. Si bien ya manifestábamos esta misma inquietud en nuestro anterior informe, el estado del procedimiento no ha sufrido alteraciones sustanciales y hemos de seguir a la espera de que los Juzgados de instrucción den por concluida esta fase del procedimiento.

Como ya se ha indicado, ambos procedimientos siguen un curso paralelo, pudiendo decir que incluso complementario dada la enorme analogía existente entre ellos, destacaremos a continuación algunos de los hechos más relevantes y exclusivos de cada procedimiento concreto:

1) El procedimiento penal seguido contra Forum Filatélico, S.A.

Las diligencias previas 148/2006 se tramitan en el Juzgado Central de Instrucción nº 5 ante el Juez D. Pablo Rafael Ruz Gutiérrez (magistrado que ha sustituido a Su Señoría D. Baltasar Garzón).

A) Por medio de un escrito de fecha 3 de noviembre de 2.010 el Ministerio Fiscal solicita la práctica de nuevas Diligencias (nuevos interrogatorios y comisiones rogatorias) que entienda necesarias a raíz de las averiguaciones fruto de las pesquisas que se han llevado a cabo durante todo este tiempo; cabe destacar algún fragmento del escrito del Fiscal: *“De todos los indicios se desprenden de la investigación llevada a cabo por este Juzgado, la sociedad española “Forum Filatélico, S.A.” desvió durante años cuantiosos fondos de sus inversores a una compleja red de sociedades extranjeras controlada principalmente por los ciudadanos Jose Manuel Carlos Roca y Reinhard*

Amann. Ese dinero fue destinado fundamentalmente a pagar la adquisición de cajas de sellos de valor muy inferior al que la sociedad hacía figurar en su contabilidad, así como para adquirir mercancía que ya pertenecía a la propia Forum, y que esta hacía circular a través de un circuito de proveedores interpuesto al servicio del fraude.

Entre esas sociedades que se descubrieron se encuentran: Watson Philatelies, Ltd., Barstow Internacional, Ltd. y Durrell Enterprises Ltd. (todas ellas en Gibraltar); Delvetion Inc (British Virgin Islands) con cuenta abierta en Liechtenstein; Monzabon AG (Zurich); Reiko Holding S.A. (Ginebra), Samphire Cargo Ltd (Inglaterra),

Y en relación a todas ellas se solicitaron las correspondientes CRI, a Inglaterra, Liechtenstein, Gibraltar, Suiza y Alemania. Del contenido de las mismas no se tiene constancia, a pesar de haber sido devueltas, por el secreto sumarial que se sigue de forma periódica, prorrogando.

2) El procedimiento penal seguido contra Afinsa Bienes Tangibles, S.A.

Las diligencias previas 134/2006 se tramitan en el Juzgado Central de Instrucción nº 1 ante el Juez Santiago Pedraz Gómez.

Atendiendo a las principales novedades dentro del *iter* procesal propio de las diligencias previas, podemos destacar las siguientes:

Con fecha 27 de Julio de 2.010 se nos ha dado traslado del informe de los peritos judiciales (los inspectores de Hacienda Doña Carmen Rojo y D. Jesús Limón) en virtud del cual se analiza la evolución de la filatelia adjudicada a los contratos de inversión comercializados por AFINSA, informe en el que alcanzan una curiosa conclusión: *“desde el 31 de Diciembre de 1.998 desaparece la filatelia que soportaba al menos, cuando no más, el 60,59% de los contratos CIT, sin que se conozca el destino de la misma. Sí que parece evidente que ni se vuelve a adjudicar, ni forma parte de las existencias de AFINSA, ni por supuesto pasaron a propiedad de los inversores.”* Es decir, se refiere a 8.5 millones de sellos que “desaparecen” incluso físicamente.

Con fecha 17 de octubre de 2010 se nos da traslado de la información recabada por la US Securities and Exchange Comisión en relación

Con fecha 25 de octubre se ordena el desprecinto de las oficinas de Francisco Guijarro a los efectos de comprobar la realidad de la existencia de la filatelia y valores en la misma depositados y embargados a los efectos de poder explicar la “desaparición de los sellos que se menciona en el informe de julio.

Con fecha 4 de noviembre, se incorpora el resultado del recuento practicado el 27 de octubre del cual se desprende la existencia de poco más de 2.000 sellos más que los reseñados anteriormente con lo cual queda sin explicar la desaparición reseñada anteriormente.

Con reciente fecha 4 de febrero de 2011 la representación procesal de la defensa, incorporó a la causa, la Sentencia del T.S., el informe de la administración concursal en el tema de Afinsa, y la providencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil.

RECLAMACIÓN CONTRA EL ESTADO

Como sin duda ya sabrán, el día 9 de Mayo de 2.009, comparecimos ante la **Audiencia Nacional** para interponer el correspondiente Recurso Contencioso Administrativo, por el cual reclamamos la responsabilidad civil del Estado (concretando la reclamación en el Ministerio de Economía y Hacienda, el Banco de España, la CNMV, la AEAT y el Ministerio de Sanidad y Consumo) en nombre de los miembros de la asociación de afectados a la que pertenece.

Tras los trámites administrativos oportunos (relativos a la concreción de las cuantías reclamadas, subsanación de poderes de representación...) para que la representación de todos y cada uno de los miembros de su asociación no adoleciese de ningún defecto que impidiese la correcta defensa de sus intereses, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (Sección 3ª), comenzó a tramitar todos los recursos interpuestos dándonos traslado a principios del mes de Febrero del año 2010 para que interpusiésemos la pertinente demanda alegando cuanto a nuestro Derecho conviniese.

El plazo para la interposición de la demanda expiró el pasado día 12 de Febrero de 2.010, y en dicha fecha presentamos ante el referido Juzgado, en tiempo y forma oportunos, nuestro escrito de demanda. A efectos de que los lectores del informe puedan tener conocimiento del texto de nuestra demanda, adjuntamos el enlace de la página web de la Asociación donde ha sido “colgada” ésta:

<http://www.adebita.org/Demanda.pdf>

El procedimiento siguió su propio camino; las partes demandadas contestaron a la demanda; por un lado contestó el abogado del estado en nombre de la totalidad de las administraciones públicas demandadas, y por el otro el letrado del Banco de España, por tener personalidad jurídica diferenciada; se practicó prueba, y se efectuaron las pertinentes conclusiones.

En noviembre, tras los correspondientes estudios, informes y debates, al conocer que alguna otra asociación lo había hecho, se presentó ante la Audiencia Nacional, solicitud de planteamiento de cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Recientemente nos ha llegado providencia por la cual se ha dado traslado por 10 días de nuestro escrito a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que formulen alegaciones al respecto.

De forma externa a nuestra reclamación, pero con indudable influencia para con ella, en fechas 9 y 13 de diciembre, se dictaron sendas sentencias (sustancialmente iguales) por el Tribunal Supremo, rechazando las pretensiones esgrimidas por

asociaciones hermanas a la nuestra en procedimientos similares. Las Sentencias, entendemos que resultan negativas, tanto por el resultado (desestimación), como por el fondo, por cuanto, negando la mayor, afirman que no hay negligencia por parte del estado por cuanto, las operaciones que realizaban Forum y Afinsa, ni tan siquiera eran financieras —eran mercantiles, afirman— y por ello no existía ni debía existir ninguna obligación de control por parte del estado.

El resultado no hace sino confirmar los argumentos esgrimidos por la Audiencia Nacional y exculpan totalmente a los perjudicados. De entre todos los argumentos, conviene resaltar la argumentación final reseñada por el Tribunal Supremo en ambas sentencias puesto que pone de relieve la real forma de enfocar el tema que tiene el alto Tribunal.

“La filatelia es ante todo una afición para el disfrute personal del coleccionista que recoge, ordena y clasifica sellos, sobres y otros documentos postales y no un negocio como se hizo creer por la empresas creadas a ese fin. Y puede ser, quizás, una inversión generalmente a muy largo plazo, y salvo muy contadas ocasiones con muy escasa rentabilidad, salvo que el afortunado coleccionista consiga reunir timbres franqueados o no, que alcancen un alto valor bien por los errores que contengan, por su corta tirada o por otra razón excepcional. De modo que utilizar ese bien como refugio del ahorro es una actuación arriesgada y generalmente poco provechosa. Y, desde luego, constituye una actividad entre particulares que queda exenta del control de la Administración por más que exista ya una norma que intente proteger a quienes entren en ese mercado de bienes tangibles para evitar como ocurrió en este caso y, algún otro también conocido en España, que se desencadenen situaciones como las aquí enjuiciadas de las que no puede hacerse responsable no ya por acción sino ni tan siquiera por omisión a la Administración del Estado. En consecuencia procede confirmar la Sentencia de instancia y desestimar el recurso interpuesto.”

Como menciones anexas a la presente Sentencia cabe indicar que se trata de recurso presentados por dos particulares. Que el Tribunal Supremo ha entrado a conocer del fondo del asunto. Que son dos sentencias (sientan jurisprudencia, y que ha habido condena en costas pero limitando dichas costas a 3.000 euros.

PROCEDIMIENTOS CONCURSALES

1) El concurso de acreedores de Forum Filatélico, S.A.

Se trata del Procedimiento de Concurso Necesario número **209/2006**, seguido ante el Juzgado de lo Mercantil número 7 siendo el Juez Magistrado encargado del mismo D. Santiago Senent Martínez.

El procedimiento concursal seguido contra Forum Filatélico se encuentra actualmente en fase de liquidación, siendo por lo tanto preceptivo un breve resumen del estado de situación de la misma.

“Hasta 30 de junio de 2010 se ha atendido el pago del 10% a cuenta de la liquidación, acordado por el Juzgado Mercantil en el mes de febrero 2009, a un total de 253.984 acreedores, si bien se han tenido que realizar un total de 255.676 transferencias, por un total de 316.919.968,45€ . Esta diferencia en número corresponde a la sustitución legal de acreedores reconocidos en lista definitiva, por sus herederos legales.

Se procedió a la subasta del primer lote de bienes inmuebles de la empresa. Dicha subasta, quedó desierta en su totalidad, a excepción del inmueble sito en Badajoz y el de París, que ha ido a una segunda vuelta..

En este momento está pendiente la realización de la subasta de otros dos lotes de bienes inmuebles por parte de la administración. Hasta que se realice dicha subasta no se procederá a intentar, como vía alternativa, la recepción de ofertas para su trámite directo. La segunda subasta tendrá lugar el próximo 25 de febrero, también en los locales de la administración concursal.

En relación a la filatelia, no se ha concretado por parte de la administración, el sistema de ventas que se va a efectuar.

En fechas recientes (enero 2011) nos han notificado el informe del ministerio fiscal en relación con la calificación del concurso que tuvo entrada en el juzgado de lo Mercantil en fecha 17-02-2010. El ministerio fiscal busca la calificación del concurso como culpable y la condena a los administradores y a los auditores a responder personalmente del total pasivo de la sociedad. Centra sus argumentos en considerar que la actividad realizada por la concursada en realidad era jurídicamente financiera y los contratos, en realidad eran préstamos. Por su interés extractamos parte de lo que indica el Fiscal.

*“Aunque conforme a lo anteriormente expuesto, la actividad de la concursada referida a la compraventa de sellos se presentaba como una actividad comercial, lo cierto es que, desde el punto de vista material, la misma se aproximaba extraordinariamente a una actividad financiera en la medida en que el objeto último de su actividad no era otro que el de captar el ahorro de sus clientes hacia la inversión, que realmente estaba basada en una ficticia revalorización de los sellos. En efecto, el hecho de que la concursada se presente como una sociedad que realiza actividades comerciales y no financieras, no tenía otra finalidad que la de escapar de los mecanismos de supervisión previstos por nuestro ordenamiento jurídico para las entidades que realizan actividades de inversión, y sobre todo de la supervisión realizada por el Banco de España y la Comisión Nacional del Mercado de Valores.... Aunque pudiera parecer que se trataba de una actividad comercial, lo cierto es que en el momento de recompra de los lotes se pone de manifiesto la verdadera finalidad perseguida con la celebración del negocio jurídico complejo anteriormente descrito.....Así las cosas, **la relación financiera de FORUM FILATÉLICO con sus clientes no es otra que la de un préstamo y esta calificación tiene efectos decisivos sobre la verdadera situación económico-contable de la empresa, cuyos responsables no pueden ignorar tal realidad al momento de formular los correspondientes estados contables. Las ventas de sellos se convierten en auténticos “prestamos” de los clientes,***

y lo que eran compras internas o recompras, se convierten en “devoluciones de préstamos” así como en “gastos financieros”.

2) El concurso necesario seguido contra Afinsa Bienes Tangibles, S.A.

Se trata del Procedimiento de Concurso Necesario número **208/2006**, seguido ante el Juzgado de lo Mercantil número 6 siendo el Juez Magistrado encargado del mismo D. Miguel Torres Álvarez.

Con fecha 30 de Abril del año 2.009 se dictó Auto de fecha 21 de Abril por medio del cual se dispuso dar por finalizada la fase común de este procedimiento concursal, abriendo por lo tanto la fase de convenio o liquidación (Sección V). Así mismo se abrió la denominada Sección sexta o fase de calificación del concurso.

A modo de resumen simplemente querríamos aclarar que todo concurso de acreedores contempla 2 posibles finales: la liquidación (realización ordenada de todos los bienes del deudor) o el convenio (propuesta efectuada por el deudor y sometida a la aprobación de los acreedores, que puede contemplar una reducción en la cuantía de la deuda -hasta el 50%- y un aumento del plazo para cubrirla -hasta 5 años-). Aclarados estos extremos pasamos a continuación a relatar los principales hitos acaecidos durante todo este tiempo, encuadrándonos siempre en el marco procesal de estas secciones V y VI.

- 1) Con fecha 30 de Diciembre de 2.009 la Administración concursal presentó el **Informe de calificación** del concurso con la calificación del mismo como **CULPABLE**. Los hechos determinantes en la calificación del concurso como culpable serían las irregularidades contables; el incumplimiento de la obligación de solicitar el concurso en plazo legal; una descapitalización injustificada de la compañía; operaciones irregulares entre las distintas sociedades del grupo (por ejemplo OKIA). En definitiva, si finalmente se declarase el concurso como culpable, y todo parece apuntar que así será, D. Carlos de Figueiredo Escribá, D. Juan Antonio Cano Cuevas y don Vicente Martín Peña podrían ser declarados responsables de la totalidad de la deuda de AFINSA, debiendo responder con su propio patrimonio.
- 2) Para hacernos una idea de los tiempos del presente concurso, el Juzgado de lo Mercantil nº 6 de Madrid, no dio traslado a la Fiscalía del Informe (aportado por la Administración concursal con fecha 30 de Diciembre de 2.009), hasta el 20 de Abril del año 2.010. En esta fecha se dio traslado del informe a la Fiscalía para que, en un plazo de 10 días, emitiese su dictamen sobre la calificación. A día de hoy, todavía no se ha recibido dicho dictamen.
- 3) Con fecha 23 de Junio de 2.010 la Administración concursal de AFINSA presentó el preceptivo **plan de liquidación** de la concursada, apuntando las pautas a seguir para proceder a la realización ordenada

del activo societario. Sin embargo, el documento en cuestión adolecía de numerosos defectos que hicieron que fuese objeto de múltiples impugnaciones: En primer lugar NO contemplaba la posibilidad de un primer pago, distribuyendo el dinero en efectivo que tiene la sociedad de forma proporcional entre los distintos acreedores. No concreta acciones de venta del resto del patrimonio (acciones en otras empresas, bienes inmuebles...) no establece en definitiva un calendario de pagos, posponiendo toda operación de liquidación (que insistimos ni tan siquiera concreta) a una fecha indeterminada en el futuro. Plantea además Sería cuando menos interesante que se procediese a diversos pagos fraccionados, debiendo procederse de inmediato por parte de la Administración concursal de AFINSA a la realización de un pago parcial con cargo a los fondos líquidos con que cuenta la sociedad. No podemos olvidar que muchos de los acreedores han de devolver los créditos ICO en un plazo de 5 años, de modo que comienza a urgir la recuperación, al menos parcial, de lo adeudado por AFINSA.

- 4) Con fecha 30 de Julio de 2.010 se dictó resolución por el Juzgado, teniendo por efectuadas las observaciones y alegaciones expuestas en el apartado anterior sobre el plan de liquidación de la Administración concursal. En dicha resolución se da traslado de las observaciones alegadas a la propia Administración concursal para que, en un plazo de 10 días, se pronunciase en relación a las mismas.

- 5) Con fecha 18 de enero de 2011, de forma extemporanea, el Juzgado ha dado traslado a la administración concursal de las alegaciones vertidas por las partes y el Ministerio Fiscal a su plan de liquidación y le ha requerido para que “lo adapte en cuanto al activo” a las premisas fijadas por la sentencia del Tribunal Supremo. A día de hoy, debería de haberse respondido a dicho requerimiento por parte de la Administración concursal.

Vigo, 15 de febrero de 2011.