

Audiencia Provincial de Valencia, Sección 5ª, Sentencia 148/2019 de 25 Mar. 2019, Rec. 125/2018

Ponente: Rojo Beltrán, María Pilar Esther.

LA LEY 25459/2019

ECLI: *ES:APV:2019:481*

DELITOS CONTRA LA HACIENDA PÚBLICA Y LA SEGURIDAD SOCIAL. Formas comisivas. Supuestos concretos. Defraudación de cuotas a la Seguridad Social. SENTENCIA. Sentencia penal. Sentencia de conformidad.

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCIÓN QUINTA

VALENCIA

Avenida DEL SALER,14 2º

Tfno: 961929124

Fax: 961929424

NIG: 46250-43-2-2017-0021518

Procedimiento: **Procedimiento Abreviado [PAB] Nº 000125/2018-**

Dimana del núm. 000864/2017

Del JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 12 DE VALENCIA

SENTENCIA Nº 000148/2019

=====

Ilmos. Sres.:

Presidente

MARÍA BEGOÑA SOLAZ ROLDÁN

Magistrados

JOSÉ ANTONIO MORA ALARCÓN

ESTHER ROJO BELTRÁN

=====

En Valencia a veinticinco de marzo de 2019.

La Sección quinta de la Audiencia Provincial de Valencia, integrada por los Ilmos. Sres. anotados al margen, ha visto la causa instruida con el número 000864/2017 por el JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 12 DE VALENCIA y seguida por delito de contra la Seguridad Social, contra:

Esteban , con D.N.I. NUM000 , vecino de ALFAFAR (VALENCIA) , CALLE000 NUM001 - NUM002 , nacido en VALENCIA, el NUM003 /58, hijo de FLORENCIO y de JUANA, en situación de libertad

provisional por esta causa, representado por la Procuradora MARIA RAMIREZ VAZQUEZ, y defendido por la Letrada MARIA CONCEPCION EDO BELENGUER.

AUXILIAR DE RECICLAJE SLU, representada por la Procuradora INMACULADA QUINTANA SÁNCHEZ y defendida por la Letrada EVA M^a JURADOS CEPAS, y contra

RECICLAJE INDUSTRIAL EL POLÍGONO SLU, representada por la Procuradora MARÍA ROBERTO VALLE y defendida por la Letrada M^a NIEVES SERENA SIGNES.

Siendo parte en las presentes diligencias el Ministerio Fiscal representado por D^a ISABEL ZAYAS LOPEZ; y como acusación particular, la Tesorería General de la Seguridad Social, representado por el letrado de la Administración de la Seguridad social ROBERTO JOSE BLASCO BALLESTER.

Ha sido ponente la Ilma Magistrada ESTHER ROJO BELTRÁN.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En sesión que tuvo lugar el día de hoy se celebró ante este Tribunal juicio oral y publico en la causa instruida, como procedimiento abreviado, con el número 000864/2017 por el JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 12 DE VALENCIA, a cuyo inicio el Ministerio Fiscal y el resto de las partes manifestaron haber alcanzado un acuerdo sobre los hechos, su calificación jurídica y la penalidad imponible, presentando un nuevo escrito suscrito por todas ellas.

El acuerdo, que se transcribe literalmente, es el siguiente:

"1.- El acusado, Esteban , mayor de edad, nacido el NUM003 de 1958, con DNI NUM000 , con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia y en libertad por la presente causa de la que no consta haya estado privado, constituyó el 16 de Septiembre de 2013 la sociedad RECICLASE INDUSTRIAL EL POLIGONO S.L.U., fijándose como capital social 3.006€, siendo suscrito y desembolsado íntegramente por el acusado (Sr. Esteban).

El objeto de la sociedad era la construcción, instalaciones y mantenimiento, el comercio al por mayor y menor, la distribución comercial, actividades inmobiliarias, industrias manufactureras y textiles, turismo, hostelería y restauración, prestación de servicios, actividades de gestión y administración, servicios educativos, sanitarios, ck ocio y entretenimiento, transporte y almacenamiento, información y comunicaciones. Agricultura, ganadería y pesca. Informática, telecomunicaciones y ofimática. Energías alternativas. Compraventa y reparación de vehículos. Reparación y mantenimiento de instalaciones y maquinaria. Investigación, desarrollo e innovación. Actividades científicas y técnicas.

Posteriormente a la constitución de la anterior sociedad mercantil, el acusado constituyó en fecha 16 de Diciembre de 2014 la sociedad AUXILIAR DEL RECICLASE S.L.U, fijándose como capital social 3.006€, siendo suscrito y desembolsado íntegramente por el acusado, y teniendo como objeto social el comercio al por mayor de chatarra y productos de desecho, el comercio al por mayor y menor, la distribución comercial, actividades inmobiliarias,, industrias manufactureras y textiles. Prestación de servicios. Actividades de gestión y administración. Transporte y almacenamiento. Información y comunicaciones. Energías alternativas. Investigación, desarrollo e innovación. Actividades científicas y técnicas).

El acusado Esteban fue nombrado Administrador Único de las citadas sociedades RECICLAJE INDUSTRIAL EL POLIGONO S.L.U y AUXILIAR DEL RECICLAJE S.L.U en la misma escritura de constitución de cada una de ellas.

Así pues, el acusado Esteban actuando como administrador de la empresa RECICLAJE INDUSTRIAL EL POLIGNO S.LU., entre el 19 de Septiembre de 2013 y el 12 de Febrero de 2016 dio de alta en el sistema de Seguridad social como trabajadores de la sociedad a un total de 21 trabajadores, siendo los siguientes:

1. Irene , quien fue dada de alta el 10 de Abril de 2014 y de baja 4 de Junio de 2014.
2. Mario , quien fue dada de alta en fecha 2 de Febrero de 2014 y de bajas de Febrero de 2015.
3. Matías , quien fue dado de alta el 17 de Enero de 2014 y de baja el 5 de Mayo de 2014.
4. Millán , alta el 29 de Septiembre de 2014 y baja 7 de Octubre de 2015
5. Narciso , alta el 6 de Febrero de 2015 y baja 17 de Abril de 2015.
6. ' Nicanor , alta 26 de Enero de 2015 y baja el 20 de Abril de 2015.
7. Oscar , alta 19 de Septiembre de 2013 y baja el 30 de Abril de 2014.
8. Leoncio , alta el 4 de marzo de 2014 y baja el 5 de Mayo de 2014.
9. Pascual , alta el 9 de Septiembre de 2014 y baja el 27 de Diciembre de 2014.
10. Pedro , alta el 7 de Mayo de 2014 y baja el 18 de Mayo de 2015.
11. Porfirio , alta el 19 de Junio de 2014 y baja el 27 de Diciembre de 2014.
12. Rafael , alta 19 de Agosto de 2014 y baja el 25 de octubre de 2015.
13. Raúl , alta el 3 de Marzo de 2014 y baja el 30 de Mayo de 2014.
14. Javier , alta el 7 de Enero de 2015 y baja el 12 de Febrero de 2016.
15. Roberto , alta el 6 de Octubre de 2014 y baja el 2 de Abril de 2015.
16. Roman , alta el 2 de Diciembre de 2014 y baja el 19 de Junio de 2015.
17. Nuria , alta el 29 de Septiembre de 2015 y baja el 6 de Octubre de 2015.
18. Sonsoles , alta el 25 de Noviembre de 2014 y baja el 28 de Febrero de 2015.
19. Rubén , alta 8 de Abril de 2014 y baja el 4 de Junio de 2014.
20. Salvador , alta 17 de Junio de 2014 y baja 24 de Junio de 2015
21. Saturnino , alta 7 de Enero de 2015 y baja el 12 de Enero de 2015.

Así mismo el acusado, Esteban actuando como administrador de la empresa AUXILIAR DE RECICLAJE S.L, entre el 16 de Diciembre de 2014 y el 31 de Marzo de 2016 dio de alta en el sistema de Seguridad social como trabajadores de la sociedad a un total de 17 trabajadores, siendo los siguientes:

1. Sergio , quien fue dado de alta el 14 de Diciembre de 2015 no constando la fecha de baja
2. Silvio , alta el 3 de Agosto de 2015 y baja el 27 de Octubre de 2015
3. Plácido , alta el 7 de Enero de 2016 y baja el 8 de Junio de 2016.
4. Teodosio , alta el 18 de Julio de 2016 y baja el 3 de Agosto de 2016.
5. Tomás , alta el 21 de Octubre de 2015 y baja el 24 de Febrero de 2016.
6. Valentín , alta el 14 de Marzo de 2016 y no constando fecha de baja.
7. Víctor , alta el 17 de Febrero de 2016 y baja el 10 de Marzo de 2016.
8. Pascual , alta el 16 de Diciembre de 2014 y baja el 15 de Julio de 2015.
9. Porfirio , alta el 8 de Julio de 2015 y baja el 28 de Julio de 2015.
10. Vidal ,. alta el 5 de Septiembre de 2015 y baja el

18 de Diciembre de 2015.

11. Jose Manuel , alta el 22 de Octubre de 2015 y baja el 17 de Febrero de 2016.

12. Jose Miguel , alta el 10 de Mayo de 2016 y baja el 12 de Mayo de 2016.

13. Jose Pablo , alta el 3 de Agosto de 2015 y baja el 6 de Octubre de 2015.

14. Luis Miguel , alta el 3 de Agosto de 2016 y baja el 19 de Agosto de 2016.

15. Jesús María , alta el 18 de Enero de 2016 y baja el 1 de Febrero de 2016.

16. Juan María , alta el 21 de Julio de 2015 y baja el 20 de Octubre de 2015, y posteriormente alta el 1 de Febrero de 2016 y baja el 8 de Febrero de 2016.

17. Juan Alberto , alta el 25 de Mayo de 2016 y no consta fecha de baja.

Mediante las Altas descritas, el acusado obtuvo inmediatamente para los trabajadores citados la protección que el sistema de Seguridad Social establece para estos, pero tal como decidió de antemano, no pago las cuotas y conceptos de recaudación conjunta correspondientes a esas altas.

Así el acusado en la empresa RECICLAJE INDUSTRIAL EL POLIGONO S.L.U. durante el período que va desde el 19 de Septiembre de 2013 hasta el 12 de Febrero de 2016 no ha presentado mensualmente las bases de cotización de cada uno de sus trabajadores, por lo que la Seguridad Social ha efectuado una estimación conforme a su normativa para calcular esas bases.

En la citada empresa en fecha 26 de Noviembre de 2014 se procedió por parte del Juzgado de lo Social nº 3 de Valencia al nombramiento de un administrador judicial, recayendo en la persona de Alvaro , con MF NUM004 , cuyo nombramiento fue inscrito en el Registro Mercantil en fecha 21 de Enero de 2015.

La cuantía que la Seguridad Social reclama por la deuda principal, intereses y costas hasta la fecha de nombramiento del administrador judicial (26 de Noviembre de 2014) y recargos asciende a 57.324,58€.

Así el acusado en la empresa AUXILIAR DE RECICLAJE S.L. durante el período que va desde el 16 de Diciembre de 2014 hasta Diciembre de 2016 no ha presentado mensualmente las bases de cotización de cada uno de sus trabajadores, por lo que la Seguridad Social ha efectuado una estimación conforme a su normativa para calcular esas bases

La cuantía que la Seguridad Social reclama por la deuda principal, intereses y costas hasta Diciembre de 2016 y recargos asciende a 74.696,68€.

La cuantía total que reclama la Seguridad Social asciende a 132.021,26€

2.- Los hechos relatados constituyen:

A) Un delito contra la Seguridad Social, Artículo 307.1 del Código Penal respecto RECICLASE INDUSTRIAL EL POLIGONO S.L.U.

B) Un delito contra la Seguridad social, del artículo 307.1 del Código Penal respecto AUXILIAR DEL RECICLASE S.L.U

3.- De los hechos que han quedado narrados responde criminalmente el acusado en concepto de AUTOR (artículo 28 y 31 Código Penal), además de las empresas RECICLASE INDUSTRIAL EL POLIGONO S.L.U y AUXILIAR DEL RECICLASE S.L.U , como responsables civiles subsidiarios.

4.- No concurren en el acusado circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

5.- Procede imponer al acusado las siguientes penas:

A) Por el delito a) la pena de 1 año de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derecho de sufragio pasivo por el mismo tiempo, pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y del derecho a gozar de beneficios o incentivos fiscales y de Seguridad Social durante 5 años y multa de 57324,58€, y con una responsabilidad personal subsidiaria, en caso de impago, de dos meses

B) Por el delito b) la pena de 1 año de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derecho de sufragio pasivo por el mismo tiempo, pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y del derecho a gozar de beneficios o incentivos fiscales y de Seguridad Social durante 5 años y multa de 74696,68€, y con una responsabilidad personal subsidiaria, en caso de impago, de dos meses

Costas procesales, incluidas las de la acusación particular.

RESPONSABILIDAD CIVIL:

El acusado y subsidiariamente la empresa RECICLASE INDUSTRIAL EL POLIGONO S.L.U U indemnizarán a la Tesorería General de la Seguridad Social en la cantidad de 57.324,58€ más los intereses legales.

El acusado y subsidiariamente la empresa AUXILIAR DEL RECICLAJE S.L.U indemnizarán a la Tesorería General de la Seguridad Social en la cantidad de 74.696,68€ más los intereses legales."

SEGUNDO.- Previa información de las consecuencias del acto y especialmente de la prestación de la conformidad, el escrito y el acuerdo fueron ratificados ante el Tribunal, dictándose a continuación de forma oral sentencia que, conocida por las partes, fue consentida y declarada firme.

II. HECHOS PROBADOS

Así se declaran por conformidad de las partes:

ÚNICO.- El acusado, Esteban , mayor de edad, nacido el NUM003 de 1958, con DNI NUM000 , con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia y en libertad por la presente causa de la que no consta haya estado privado, constituyó el 16 de Septiembre de 2013 la sociedad RECICLASE INDUSTRIAL EL POLIGONO S.L.U., fijándose como capital social 3.006€, siendo suscrito y desembolsado íntegramente por el acusado (Sr. Esteban).

El objeto de la sociedad era la construcción, instalaciones y mantenimiento, el comercio al por mayor y menor, la distribución comercial, actividades inmobiliarias, industrias manufactureras y textiles, turismo, hostelería y restauración, prestación de servicios, actividades de gestión y administración, servicios educativos, sanitarios, ck ocio y entretenimiento, transporte y almacenamiento, información y comunicaciones. Agricultura, ganadería y pesca. Informática, telecomunicaciones y ofimática. Energías alternativas. Compraventa y reparación de vehículos. Reparación y mantenimiento de instalaciones y maquinaria. Investigación, desarrollo e innovación. Actividades científicas y técnicas.

Posteriormente a la constitución de la anterior sociedad mercantil, el acusado constituyó en fecha 16 de Diciembre de 2014 la sociedad AUXILIAR DEL RECICLASE S.L.U, fijándose como capital social 3.006€, siendo suscrito y desembolsado íntegramente por el acusado, y teniendo como objeto social el comercio al por mayor de chatarra y productos de desecho, el comercio al por mayor y menor, la distribución comercial, actividades inmobiliarias,, industrias manufactureras y textiles. Prestación de servicios. Actividades de gestión y administración. Transporte y almacenamiento. Información y comunicaciones. Energías alternativas. Investigación, desarrollo e innovación. Actividades científicas y técnicas).

El acusado Esteban fue nombrado Administrador Único de las citadas sociedades RECICLAJE INDUSTRIAL EL POLIGONO S.L.U y AUXILIAR DEL RECICLAJE S.L.U en la misma escritura de constitución de cada una de ellas.

Así pues, el acusado Esteban actuando como administrador de la empresa RECICLAJE INDUSTRIAL EL POLIGNO S.LU., entre el 19 de Septiembre de 2013 y el 12 de Febrero de 2016 dio de alta en el sistema de Seguridad social como trabajadores de la sociedad a un total de 21 trabajadores, siendo los siguientes:

1. Irene , quien fue dada de alta el 10 de Abril de 2014 y de baja 4 de Junio de 2014.
2. Mario , quien fue dada de alta en fecha 2 de Febrero de 2014 y de bajas de Febrero de 2015.
3. Matías , quien fue dado de alta el 17 de Enero de 2014 y de baja el 5 de Mayo de 2014.
4. Millán , alta el 29 de Septiembre de 2014 y baja 7 de Octubre de 2015
5. Narciso , alta el 6 de Febrero de 2015 y baja 17 de Abril de 2015.
6. ' Nicanor , alta 26 de Enero de 2015 y baja el 20 de Abril de 2015.
7. Oscar , alta 19 de Septiembre de 2013 y baja el 30 de Abril de 2014.
8. Leoncio , alta el 4 de marzo de 2014 y baja el 5 de Mayo de 2014.
9. Pascual , alta el 9 de Septiembre de 2014 y baja el 27 de Diciembre de 2014.
10. Pedro , alta el 7 de Mayo de 2014 y baja el 18 de Mayo de 2015.
11. Porfirio , alta el 19 de Junio de 2014 y baja el 27 de Diciembre de 2014.
12. Rafael , alta 19 de Agosto de 2014 y baja el 25 de octubre de 2015.
13. Raúl , alta el 3 de Marzo de 2014 y baja el 30 de Mayo de 2014.
14. Javier , alta el 7 de Enero de 2015 y baja el 12 de Febrero de 2016.
15. Roberto , alta el 6 de Octubre de 2014 y baja el 2 de Abril de 2015.
16. Roman , alta el 2 de Diciembre de 2014 y baja el 19 de Junio de 2015.
17. Nuria , alta el 29 de Septiembre de 2015 y baja el 6 de Octubre de 2015.
18. Sonsoles , alta el 25 de Noviembre de 2014 y baja el 28 de Febrero de 2015.
19. Rubén , alta 8 de Abril de 2014 y baja el 4 de Junio de 2014.
20. Salvador , alta 17 de Junio de 2014 y baja 24 de Junio de 2015
21. Saturnino , alta 7 de Enero de 2015 y baja el 12 de Enero de 2015.

Así mismo el acusado, Esteban actuando como administrador de la empresa AUXILIAR DE RECICLAJE S.L, entre el 16 de Diciembre de 2014 y el 31 de Marzo de 2016 dio de alta en el sistema de Seguridad social como trabajadores de la sociedad a un total de 17 trabajadores, siendo los siguientes:

1. Sergio , quien fue dado de alta el 14 de Diciembre de 2015 no constando la fecha de baja
2. Silvio , alta el 3 de Agosto de 2015 y baja el 27 de Octubre de 2015
3. Plácido , alta el 7 de Enero de 2016 y baja el 8 de Junio de 2016.
4. Teodosio , alta el 18 de Julio de 2016 y baja el 3 de Agosto de 2016.
5. Tomás , alta el 21 de Octubre de 2015 y baja el 24 de Febrero de 2016.
6. Valentín , alta el 14 de Marzo de 2016 y no constando fecha de baja.
7. Víctor , alta el 17 de Febrero de 2016 y baja el 10 de Marzo de 2016.

8. Pascual , alta el 16 de Diciembre de 2014 y baja el 15 de Julio de 2015.
9. Porfirio , alta el 8 de Julio de 2015 y baja el 28 de Julio de 2015.
10. Vidal ,. alta el 5 de Septiembre de 2015 y baja el 18 de Diciembre de 2015.
11. Jose Manuel , alta el 22 de Octubre de 2015 y baja el 17 de Febrero de 2016.
12. Jose Miguel , alta el 10 de Mayo de 2016 y baja el 12 de Mayo de 2016.
13. Jose Pablo , alta el 3 de Agosto de 2015 y baja el 6 de Octubre de 2015.
14. Luis Miguel , alta el 3 de Agosto de 2016 y baja el 19 de Agosto de 2016.
15. Jesús María , alta el 18 de Enero de 2016 y baja el 1 de Febrero de 2016.
16. Juan María , alta el 21 de Julio de 2015 y baja el 20 de Octubre de 2015, y posteriormente alta el 1 de Febrero de 2016 y baja el 8 de Febrero de 2016.
17. Juan Alberto , alta el 25 de Mayo de 2016 y no consta fecha de baja.

Mediante las Altas descritas, el acusado obtuvo inmediatamente para los trabajadores citados la protección que el sistema de Seguridad Social establece para estos, pero tal como decidió de antemano, no pago las cuotas y conceptos de recaudación conjunta correspondientes a esas altas.

Así el acusado en la empresa RECICLAJE INDUSTRIAL EL POLIGONO S.L.U. durante el período que va desde el 19 de Septiembre de 2013 hasta el 12 de Febrero de 2016 no ha presentado mensualmente las bases de cotización de cada uno de sus trabajadores, por lo que la Seguridad Social ha efectuado una estimación conforme a su normativa para calcular esas bases.

En la citada empresa en fecha 26 de Noviembre de 2014 se procedió por parte del Juzgado de lo Social nº 3 de Valencia al nombramiento de un administrador judicial, recayendo en la persona de Alvaro , con MF NUM004 , cuyo nombramiento fue inscrito en el Registro Mercantil en fecha 21 de Enero de 2015.

La cuantía que la Seguridad Social reclama por la deuda principal, intereses y costas hasta la fecha de nombramiento del administrador judicial (26 de Noviembre de 2014) y recargos asciende a 57.324,58€.

Así el acusado en la empresa AUXILIAR DE RECICLAJE S.L. durante el período que va desde el 16 de Diciembre de 2014 hasta Diciembre de 2016 no ha presentado mensualmente las bases de cotización de cada uno de sus trabajadores, por lo que la Seguridad Social ha efectuado una estimación conforme a su normativa para calcular esas bases

La cuantía que la Seguridad Social reclama por la deuda principal, intereses y costas hasta Diciembre de 2016 y recargos asciende a 74.696,68€.

La cuantía total que reclama la Seguridad Social asciende a 132.021,26€.

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS

UNICO.- Habiendo solicitado el Ministerio Fiscal (y en su caso las demás acusaciones) y las defensas, con la conformidad de los acusados, que se dicte sentencia en los términos establecidos en el escrito de conclusiones transcrito en el antecedente segundo de la presente resolución, cumpliéndose los requisitos formales legalmente exigidos y examinada la legalidad del mismo, en virtud de lo previsto en los artículos 787 y 655 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , procede

acceder a lo solicitado y aprobar dicho acuerdo con las consecuencias que se dirán a continuación.
Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Condenar a Esteban como autor de DOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD SOCIAL, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas:

Por el primer delito, la pena de UN AÑO DE PRISION, inhabilitación para el ejercicio de derecho de sufragio pasivo por el mismo tiempo, pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y del derecho a gozar de beneficios o incentivos fiscales y de Seguridad Social durante 5 años y MULTA de 57324,58 €, y con una responsabilidad personal subsidiaria, en caso de impago, de dos meses de privación de libertad;

y por el segundo delito, la pena de UN AÑO DE PRISION, inhabilitación para el ejercicio de derecho de sufragio pasivo por el mismo tiempo, pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y del derecho a gozar de beneficios o incentivos fiscales y de Seguridad Social durante 5 años y MULTA de 74696,68€, y con una responsabilidad personal subsidiaria, en caso de impago, de dos meses de privación de libertad

Costas procesales, incluidas las de la acusación particular.

Esteban y subsidiariamente la empresa RECICLAJE INDUSTRIAL EL POLIGONO S.L.U. indemnizarán a la la Tesorería General de la Seguridad Social en la cantidad de 57.324,58€ más los intereses legales.

Esteban y subsidiariamente la empresa AUXILIAR DEL RECICLAJE S.L.U indemnizarán a la Tesorería General de la Seguridad Social en la cantidad de 74.696,68€ más los intereses legales.

Notifíquese al Ministerio Fiscal y resto de partes, haciendoles saber que la misma es firme.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevara certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.