



Roj: **STS 3229/2022 - ECLI:ES:TS:2022:3229**

Id Cendoj: **28079120012022100730**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/07/2022**

Nº de Recurso: **4444/2020**

Nº de Resolución: **745/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **PABLO LLARENA CONDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ, Sala de lo Civil y Penal, Comunidad Valenciana, 25-09-2020  
(rec.120/2020),  
STS 3229/2022**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 745/2022**

Fecha de sentencia: 21/07/2022

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 4444/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 13/07/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Procedencia: Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo **Civil** y Penal

Letrada de la Administración de Justicia: Sección 001

Transcrito por: crc

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 4444/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Letrada de la Administración de Justicia: Sección 001

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 745/2022**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D.<sup>a</sup> Ana María Ferrer García

D. Pablo Llarena Conde

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 21 de julio de 2022.

Esta sala ha visto el recurso de casación 4444/2020 interpuesto por 1) Saturnino , representado por la procuradora doña Gemma Gómez Córdoba, bajo la dirección letrada de doña María de los Ángeles Ten Martín, y 2) GRUPO RIVERA INVERSIONES Y PROMOCIONES, SL, representado por la procuradora doña María Teresa Guijarro de Abia, bajo la dirección letrada de doña Gemma Luz López Amado, contra la Sentencia dictada el 25 de septiembre de 2020 por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo **Civil** y Penal, en el Rollo de Apelación 120/2020, en el que estimando en parte el recurso de apelación interpuesto por el Grupo Rivera Inversiones y Promociones, SL, así como la adhesión formulada por el Sr. Saturnino , se revocó en parte la Sentencia dictada el 13 de noviembre de 2019 por la Audiencia Provincial de Valencia, Sección 5.ª, en el Procedimiento Abreviado 102/2019, en el sentido de exonerar a la entidad Grupo Rivera Inversiones y Promociones, SL, de su responsabilidad en orden al pago de la multa de 632.355,98 € impuesta a Saturnino , confirmando los demás pronunciamientos dictados en la sentencia de instancia.

Ha sido parte el Ministerio Fiscal, así como el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación de la Tesorería General de la Seguridad Social y Fulton Aladino Figueroa Erazo, representado por la procuradora doña Nuria Ramírez Navarro, bajo la dirección letrada de doña Raquel Rodríguez Suárez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El Juzgado de Instrucción n.º 15 de Valencia incoó Diligencias Previas, Procedimiento Abreviado 2044/2017, por un delito de fraude a la Seguridad Social contra Saturnino , Fulton Aladino Figueroa Erazo y Grupo Rivera Inversiones y Promociones, SL, que una vez concluido remitió para su enjuiciamiento a la Audiencia Provincial de Valencia, Sección 5.ª. Incoado Procedimiento Abreviado 102/2019, con fecha 13 de noviembre de 2019 dictó Sentencia n.º 487/2019 en la que se contienen los siguientes HECHOS PROBADOS:

" **PRIMERO.-** El acusado, Saturnino , mayor de edad, nacido el NUM000 de con DNI NUM001 , con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia y privado de libertad por la misma durante un día, en fecha 29 de marzo de 2007 constituyó la empresa GRUPO RIVERA INVERSIONES Y PROMOCIONES S.L. con CIF B97879639 en la que fue nombrado como administrador único de la misma.

El objeto social de la misma era la compraventa, arrendamiento (no financiero), rehabilitación y restauración de todo tipo o clase de inmuebles de naturaleza rústica y/o urbana, la realización de obras de albañilería en general, la promoción y construcción de todo tipo de inmuebles, así como la urbanización y gestión de suelos urbanizables.

En fecha 26 de agosto de 2014 Saturnino otorgó documento de elevación a público de decisiones del socio único, ampliación de objeto social, cese de administrador único y cambio del sistema de administración, nombramiento de administradores solidarios y modificación de estatutos, nombrando en el documento a Fulton Aladino Figueroa Erazo, administrador solidario de la citada empresa, GRUPO RIVERA INVERSIONES Y PROMOCIONES S.L. Fulton Aladino nunca suscribió el precitado documento, no consta la existencia de poderes en su favor, ni consta que le fueran transmitidas participaciones sociales, no constando su intervención en la citada mercantil como administrador de derecho o de hecho.

Así pues, el acusado Saturnino actuando como administrador de la empresa GRUPO RIVERA INVERSIONES Y PROMOCIONES S.L entre el 1 de septiembre de 2014 hasta el 31 de abril de 2016 dio de alta en el sistema de Seguridad Social como trabajadores de la expresada mercantil a un total de 678 trabajadores, siendo que mediante dichas altas descritas, el acusado obtuvo inmediatamente para los trabajadores citados la protección que el sistema de Seguridad Social establece para estos, pero tal como había decidido de antemano, no pagó las cuotas, ni facilitó las bases de cotización y conceptos de recaudación conjunta correspondientes a esas altas ni tan siquiera comunicó la totalidad de las bajas.

Voluntariamente y por así haberlo decidido Saturnino actuando como administrador de la empresa GRUPO RIVERA INVERSIONES Y PROMOCIONES S.L, dio a los trabajadores de alta en el régimen general de la Seguridad Social en cuanto que era el régimen aplicable atendido el epígrafe en el que se encuadraba el objeto social de la mercantil, según constaba en el Registro Mercantil, sin que nunca comunicase al Registro Mercantil variación alguna del objeto social.

La cuantía que la Seguridad Social reclama por la deuda principal en el año 2014 asciende a 24.221,64€, en el año 2015 195.427,12€ y en el año 2016 96.529,23€, lo que hace un total de 316.177,99€



La cuantía que la Seguridad Social reclama por la deuda principal, intereses, costas y recargos asciende a 451.413,35€."

**SEGUNDO.-** La Audiencia de instancia emitió el siguiente pronunciamiento:

" **FALLAMOS**

En atención a todo lo expuesto, visto además lo dispuesto por los artículos 24, 25 y 120.3 de la Constitución, los artículos 1 y 2, 10, 15, 27 a 34, 54 a 58, 61 a 67, 70, 73 y 74, 110 a 115 y 127 del Código Penal, los artículos 142, 239 a 241, 741 y 742 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la Sección quinta de la Audiencia Provincial de Valencia,

**ha decidido:**

**DEBEMOS ABSOLVER Y ABSOLVEMOS** a FULTON ALADINO FIGUEROA ERAZO, de los delitos por los que venía siendo acusado, con declaración de oficio de las costas procesales que se hubieran podido devengar en esta instancia.

**DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS** a Saturnino , como autor **responsable** de un delito contra la Seguridad Social, ya definido, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de **DOS AÑOS 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 6 años y multa de 632.355,98 €, de la que responde de forma directa la empresa GRUPO RIVERA INVERSIONES Y PROMOCIONES S.L., con la responsabilidad personal subsidiaria de 4 meses en caso de impago. En concepto de responsabilidad **civil** el acusado Saturnino y subsidiariamente la empresa GRUPO RIVERA INVERSIONES Y PROMOCIONES S.L indemnizarán a la Tesorería General de la Seguridad Social en la cantidad de 451.413,35€ con los intereses de demora del art. 31 del RD Legislativo 8/2015 de 30 de Octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, desde la fecha de vencimiento del plazo reglamentario de ingreso hasta la sentencia que se dicte en primera instancia, a partir de la cual devengará los previstos en el art. 576 de la LEC. Con imposición de la mitad de las costas causadas, incluidas las de la acusación particular.

Notifíquese esta Sentencia al Ministerio Fiscal y demás partes personadas en el procedimiento, así como a los perjudicados por el delito, aun cuando no estuvieren personados en el mismo.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá la oportuna certificación al Rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos; debiendo notificarse a las partes en legal forma con la advertencia de que no es firme por cuanto cabe interponer contra ella recurso de apelación para la Sala de lo **Civil** y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, recurso que deberá interponerse ante esta Audiencia Provincial dentro de los diez días siguientes a aquel en que se hubiera notificado dicha resolución, debiendo formalizarse conforme a lo establecido en los artículos 790 y 791 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ( *artículo 846 ter Ley de Enjuiciamiento Criminal* ).

Para el cumplimiento de la pena privativa de libertad y responsabilidad personal subsidiaria que se impone, abonamos al acusado todo el tiempo que, en su caso, haya estado privado de libertad por esta causa si no lo tuviere absorbido por otras.

Firme que sea esta Sentencia, anótese en el Registro Central de Penados y Rebeldes y participese a la Junta Electoral de Zona, al Juzgado Instructor y a la Delegación Provincial de Estadística.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al Rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos."

**TERCERO.-** Recurrída la anterior sentencia en apelación por la representación procesal del Grupo Rivera Inversiones y Promociones, SL, así como del escrito de adhesión formulado por la representación procesal de Saturnino , se remitieron las actuaciones a la Sala de lo **Civil** y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana que, en fecha 25 de septiembre de 2020, emitió el siguiente pronunciamiento:

" **FALLO**

En atención a todo lo expuesto, la Sala **Civil**-Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana,

**ha decidido:**

**PRIMERO: ESTIMAR PARCIALMENTE** el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> CARMEN MIRALLES PIQUIERES en nombre y representación de GRUPO RIVERA INVERSIONES Y PROMOCIONES S.L., así como la adhesión formulada por el Procurador de los Tribunales D. JOSE ALEJANDRO PEREZ PERALES en nombre y representación de D. Saturnino .



**SEGUNDO: CONFIRMAR** la sentencia a que el presente rollo se refiere, **CON LA EXCEPCIÓN** de exonerar a la Entidad GRUPO RIVERA INVERSIONES Y PROMOCIONES S.L. de su responsabilidad en orden al pago de la multa de 632.355,98 € impuesta a D. Saturnino .

**TERCERO:** No hacer especial pronunciamiento en orden al pago de las costas procesales correspondientes a esta alzada.

Notifíquese la presente sentencia al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, con la advertencia de que contra la misma cabe preparar ante este mismo Tribunal, recurso de casación para ante el Tribunal Supremo dentro del plazo de cinco días, a contar desde la última notificación, en los términos del artículo 847 y por los tramites de los artículos 855 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; y una vez firme, devuélvanse las actuaciones al órgano jurisdiccional de su procedencia, con testimonio de la presente resolución.

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

**CUARTO.-** Notificada la sentencia a las partes, las representaciones procesales de Saturnino y Grupo Rivera Inversiones y Promociones, SL, anunciaron su propósito de interponer recurso de casación por infracción de ley e infracción de precepto constitucional, recursos que se tuvieron por preparados remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose los recursos.

**QUINTO.-** El recurso formalizado por *Saturnino* , se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por infracción de ley del artículo 849.1 de la LECRIM, por vulneración de precepto sustantivo. Indebida aplicación por infracción del artículo 307.1 y 307 bis 1 a) del Código Penal e indebida aplicación por infracción del artículo 116 del Código Penal, al mostrar disconformidad con la cuantía que en concepto de responsabilidad **civil** ha sido impuesta al Sr. Saturnino .

Segundo.- Por infracción de precepto constitucional del artículo 852 de la LECRIM y 5.4.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en relación con el artículo 24 de la Constitución Española.

El recurso formalizado por *Grupo Rivera Inversiones y Promociones, SL*, se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por infracción de ley del artículo 849.1 y 2 de la LECRIM; por vulneración de la normativa anterior a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal actual.

Segundo.- Por infracción de ley del artículo 849.1 de la LECRIM, por indebida aplicación del artículo 307 bis 1 a) del Código Penal.

Tercero.- Por infracción de ley del artículo 849.1 de la LECRIM, por indebida aplicación por infracción del artículo 116 del Código Penal.

Cuarto.- Por infracción de precepto constitucional, por vulneración de derechos fundamentales ( art. 5.4 LOPJ), ambos en relación con el artículo 24.1.º y 2.º de la Constitución Española.

**SEXTO.-** Instruidas las partes de los recursos interpuestos, las representaciones de Fulton Aladino Figueroa Erazo y de la Tesorería General de la Seguridad Social impugnaron dichos recursos en escritos presentados, con fecha de entrada 7 y 13 de octubre de 2021, respectivamente y el Ministerio Fiscal, en escrito de fecha 11 de noviembre de 2021, solicitó la inadmisión e impugnó de fondo los motivos de los recursos e interesó su desestimación. Tras admitirse por la Sala, quedaron conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera. Y hecho el señalamiento para el fallo, comenzó la deliberación el día 13 de julio de 2022 prolongándose hasta el día de la fecha.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Valencia, en su Procedimiento Abreviado n.º 102/2019, dictó Sentencia el 13 de noviembre de 2019 en la que condenó a Saturnino como autor criminalmente **responsable** de un delito contra la Seguridad Social de los artículos 307.1 y 307 bis 1 a) del Código Penal, imponiéndole las penas de prisión por tiempo de 2 años, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y del derecho a gozar de beneficios o incentivos fiscales y de la Seguridad Social durante 6 años y multa de 632.355,98 euros, además de imponerle el pago de 451.413,35 euros en concepto de responsabilidad **civil**.

La sentencia también condenó a la empresa Grupo Rivera Inversiones y Promociones SL a responder de forma directa del pago de la multa y a responder de la responsabilidad **civil** de manera subsidiaria.



Contra la condena se interpuso por los acusados sendos recursos de apelación ante la Sala de lo **Civil** y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana que, en Sentencia de 25 de septiembre de 2020, estimó el recurso de la entidad en el sentido de exonerar al Grupo Rivera Inversiones y Promociones SL de su responsabilidad en orden al pago de la multa, manteniéndose la sentencia de instancia en el resto de decisiones adoptadas.

Contra esta sentencia se interponen los recursos de casación que a continuación se analizan.

*Recurso de casación interpuesto por la representación de Saturnino*

**1.1.** Su primer motivo se formaliza por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM, al entender indebidamente aplicados los artículos 307.1 y 307 bis 1 a) del Código Penal.

Más allá de ciertas alegaciones probatorias que ningún encaje tienen en el cauce procesal que se emplea, el recurrente aduce que el tipo penal por el que viene condenado exige de una conducta defraudatoria que no se ha dado en el presente supuesto. Alega que no realizó maniobra alguna de ocultación para perjudicar la labor de inspección de los servicios de la Seguridad Social y que la propia sentencia de instancia recoge que el acusado ya fue sancionado por ocultar información a la Seguridad Social en el año 2015, por lo que la punición asentada en la ocultación supondría un quebranto de la proscripción del *bis in idem*.

**1.2.** Como destaca el propio recurso, nuestra Sentencia 564/2019, de 19 de noviembre, subraya que el delito de defraudación a la Seguridad Social es un delito especial de infracción de deber, que atenta contra los intereses económicos de la Seguridad Social, institución que tiene reconocimiento constitucional en el artículo 41 de la CE, que obliga "a los poderes públicos a mantener un régimen de seguridad social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones suficientes ante situaciones de necesidad". La protección penal va encaminada a la tutela singular de la actividad recaudatoria de esta institución. Además de un delito de omisión, patrimonial y de resultado, es una norma penal en blanco que ha de completarse con las leyes administrativas correspondientes, que regulan el pago de cuotas, la obtención de devoluciones o el disfrute de subvenciones. El deber cuya elusión constituye la defraudación a la que se refiere el precepto penal, está contemplado en la respectiva ley administrativa que establece el sistema de cotizaciones y que obliga al sujeto pasivo a poner en conocimiento de la Administración, con corrección, en forma completa y sin falsedad, los respectivos hechos imponible ocurridos dentro del ejercicio fiscal correspondiente ( arts. 248 y concordantes del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social), en igual sentido STS 13/2006, de 20 de enero.

Recordábamos en la misma resolución que, según reiterada jurisprudencia de esta Sala, el tipo penal no sanciona la mera omisión de la declaración, ni el simple impago, entendido este como omisión del ingreso material del dinero, cuando se ha hecho la declaración veraz. El tipo exige una conducta defraudatoria, mendaz, de ocultación de las bases de cotización o de ficción sobre devoluciones o gastos deducibles. Tanto el incumplimiento del pago de cotizaciones como la conducta defraudatoria son los requisitos típicos para la concurrencia del tipo de elusión del pago de las cuotas de la Seguridad Social. Esta Sala así lo ha establecido en numerosas ocasiones y sirva a modo de ejemplo la STS 133(sic)/2004, de 19 de noviembre, en la que se hace un completo análisis del concepto de defraudación. Como también recuerda la reciente STS 374/2017, de 24 de mayo, referida a un delito contra la Hacienda Pública pero que, mutatis mutandis, es aplicable al delito contra la Seguridad Social, "lo que no basta es la mera elusión de la presentación de la preceptiva declaración y liquidación, o la inexactitud de ésta, ya que el desvalor de la acción exige el despliegue de "una cierta conducta o artificio engañoso", que lleva a incluir este delito dentro de la categoría de los de "medios determinados" funcionales para mantener oculta a la Hacienda la existencia del hecho imponible".

Por tanto, el concepto de defraudación está vinculado a actuaciones de ocultación o alteración de datos de obligatoria comunicación. En ese mismo sentido el artículo 1 del Acuerdo del Consejo de 26/07/1995, que aprobó el Convenio relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, establece que en materia de ingresos, será constitutivo de fraude "cualquier acción u omisión intencionada relativa a la utilización o a la presentación de declaraciones o de documentos falsos, inexactos o incompletos, que tengan por efecto la disminución ilegal de los recursos del presupuesto general de las Comunidades Europeas o de los presupuestos administrados por las Comunidades Europeas o por su cuenta".

**1.3.** En el presente supuesto, el relato de hechos probados describe una serie de actuaciones del acusado que desbordan la mera omisión de abonar el importe de las cuotas o el simple impago del ingreso debido, habiéndose realizado actuaciones de ocultación o de alteración de datos de comunicación obligatoria que están directamente orientados a desdibujar y a ocultar su obligación de abono, configurándose de este modo la realidad defraudatoria que niega el recurso.



En concreto, el relato de hechos probados describe que antes de que se iniciara la actuación de contratación de la que derivan las obligaciones de cotización incumplidas, el recurrente otorgó un documento elevando a escritura pública las decisiones que había adoptado como socio único. Amplió así un objeto social inicialmente fijado en la actividad inmobiliaria, pero sin que se comunicara el cambio al Registro Mercantil. Desde esta confusa realidad societaria, se declara también probado que el recurrente dio de alta a los trabajadores en el régimen general de la Seguridad Social y que no facilitó a la Seguridad Social las bases de cotización y los conceptos de recaudación conjunta correspondientes a estas altas, lo que es necesario para el cálculo de la cuota, ni comunicó siquiera la totalidad de las bajas de los trabajadores anteriormente inscritos.

El relato fáctico describe así los manejos del recurrente para eludir o dificultar la liquidación de la deuda que impagaba, lo que se refuerza con otros comportamientos complementarios que son subrayados en la fundamentación jurídica de la sentencia, como son: a) que el acusado registró un domicilio social falso, al fijarse en una dirección en la que se ubica un bar carente de vinculación con el acusado; b) que pese a afirmar que su nuevo objeto social eran las actividades agrarias y sostener que eso supondría que la liquidación debería haberse calculado conforme al régimen especial agrario y no al régimen general de la Seguridad Social, en el trámite de inspección solo presentó algunos contratos con explotaciones agrarias; c) que los datos de algunos trabajadores contenían domicilios desconocidos o incorrectos; o d) que no presentaba tampoco la correspondiente documentación fiscal a la Administración Tributaria, impidiendo así el cruce de datos sobre su actividad.

Todo lo expuesto configura una dinámica de ocultación que dificultó su persecución y la liquidación de las cuotas verdaderamente debidas e impagadas, tanto si consideramos que las altas correspondieran todas ellas al régimen general de la Seguridad Social, como si lo fueran al régimen especial agrario. Sin que tampoco pueda apreciarse la concurrencia de un *bis in idem* a partir de la mención genérica que hace el recurrente, puesto que no se identifica la realidad, las circunstancias o el motivo específico de la sanción que se esgrime.

**SEGUNDO.-** También en su primer motivo, el recurrente denuncia la indebida aplicación del artículo 116 del Código Penal.

El desarrollo del alegato muestra el desconocimiento de una correcta técnica casacional y el indebido planteamiento de la cuestión por cauce de infracción de ley. El recurrente no describe un error en la aplicación sustantiva de un precepto penal, sino que aduce que no se ha acreditado que las cuotas defraudadas alcancen 120.000 euros, sin que se explique tampoco cómo se ha llegado a la cuantía establecida en el tipo delictivo por el que ha sido condenado y que se recoge después en el montante indemnizatorio por responsabilidad **civil**.

Es evidente que la objeción carece de recorrido respecto de la supuesta infracción de ley por indebida aplicación del artículo 116 del Código Penal, y aun por la indebida aplicación del artículo 307 bis 1 a) que ni siquiera refiere la formulación del motivo. El relato de hechos probados, que resulta intangible e inmodificable respecto del cauce procesal empleado, recoge una deuda impagada a la Seguridad Social de 451.413,35 euros entre los años 2014 a 2016, correspondiendo 24.221,64 euros a las cotizaciones del año 2014, 195.427,12 euros a las del año 2015 y 96.529,23 euros a las del año 2016.

Pero reconducido el motivo a las alegaciones que realmente se desarrollan, ni puede apreciarse un quebranto del derecho a la tutela judicial efectiva, ni una vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

En primer lugar, el Tribunal destaca las razones de las que se extrae el importe de las cuotas impagadas. Expresa que la liquidación se hizo conforme a las cuotas que corresponderían a unas altas en el régimen general de la Seguridad Social y que fueron expresadas por los peritos actuantes, concretamente por Basilio y Covadonga, Director de Administración y Jefa del Área de Recaudación de la Tesorería General de la Seguridad Social respectivamente.

Respecto de la objeción de que el importe de las cuotas no se haya calculado conforme al régimen especial agrario, la sentencia de instancia expresa que el cálculo ajustado al régimen general es el que corresponde a la actividad u objeto social inscrito en el Registro Mercantil. Y añade otra serie de elementos probatorios que se han mostrado contrarios a que la deuda se cuantifique de otro modo, como son: a) La pluralidad de elementos que apuntan a la manipulación e instrumentalización defraudatoria de los cambios empresariales, concretamente, que junto al supuesto cambio de objeto social, se plasmó un irreal cambio en el sistema de administración de la empresa, se fijó un domicilio empresarial falso y nada de esto se registró mercantilmente; b) Tampoco se acudió a las oficinas de la Seguridad Social para aportar las escrituras que recogían el supuesto cambio del objeto social que hubiera justificado el cambio del régimen de cotización; c) Solo se aportaron algunos contratos mercantiles con explotaciones agrarias, que no abarcan a la totalidad de las altas realizadas; d) Tampoco se aportaron las bases de cotización, ni los conceptos retribuidos a los empleados dados de alta; y e) El cálculo estimado de lo adeudado y la liquidación de la sanción, se hicieron conforme al sistema de



régimen general de la Seguridad Social, sin que el obligado y ahora acusado presentara ninguna objeción por sí o por la empresa.

De ese modo, la pretensión del recurrente de que la base de todas las cotizaciones debería ajustarse al régimen especial agrario, ni cuenta con una justificación legal y real concluyente, ni se ha observado siquiera por el acusado, quien ha defraudado el pago de las cuotas cualquiera que sea el régimen de cotización debatido.

El motivo se desestima.

**TERCERO.-** Su segundo motivo se formula por infracción de precepto constitucional de los artículos 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECRIM, al entender el recurrente que se ha producido un quebranto de su derecho a la tutela judicial efectiva.

El motivo denuncia que se ha dictado una sentencia condenatoria sin la más mínima fundamentación en relación al motivo por el que se ha llegado a la conclusión de que la cuantía de lo defraudado supera la establecida en los elementos del tipo por el que ha sido condenado, debiendo haber sido objeto, en su caso, de una sanción administrativa.

La cuestión ha quedado resuelta en el anterior submotivo, por lo que debe ser nuevamente rechazada.

#### **Recurso interpuesto por la representación del Grupo Rivera Inversiones y Promociones SL.**

**CUARTO.-** Una resolución estructurada de los motivos de casación formalizados por la entidad recurrente justifica su reordenación. Por ello, debe principiarse el análisis del recurso con el cuarto de los motivos formulados que, por cauce del artículo 5.4 de la LOPJ, denuncia el quebranto de su derecho a la presunción de inocencia.

El recurso, con alegaciones genéricas a la doctrina de esta Sala, esgrime la inexistencia de prueba de cargo que permita acreditar la *culpabilidad* de la parte. Sin embargo, no puede obviarse que el recurso se formula por la entidad mercantil y que la sentencia impugnada ha revocado su condena al pago de la pena de multa, dejando únicamente subsistente su condena a responder subsidiariamente de la reparación indemnizatoria impuesta a Saturnino .

Esta obligación resarcitoria, como bien indica la Sentencia dictada por la Sala de lo **Civil** y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, descansa en el artículo 120.4 del Código Penal, que establece que las personas jurídicas dedicadas a cualquier género de industria o comercio, en defecto de los que lo sean criminalmente, son civilmente **responsables** por los delitos que hayan cometido sus representantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios. Con ello, la sentencia refleja con solidez los elementos probatorios en los que se asienta la responsabilidad de la entidad recurrente, concretamente porque se ha admitido que las cuotas impagadas a la Seguridad Social que son objeto de enjuiciamiento, derivan del alta de 678 trabajadores que fueron contratados por la entidad *Grupo Rivera Inversiones y Promociones SL* entre el 1 de septiembre de 2014 y el 31 de abril de 2016, siendo el condenado Saturnino el administrador y único propietario de la entidad.

El motivo se desestima.

**QUINTO.- 5.1.** Su segundo motivo de impugnación se formaliza por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM, al entender infringido el artículo 307 bis 1 a) del Código Penal.

El motivo sostiene que la cuantía que se estima defraudada por el acusado Saturnino es inferior a la que verdaderamente debería de haberse considerado teniendo en cuenta el régimen al que realmente debería de estar adscrita la actividad desempeñada.

**5.2.** Nuestra reciente Sentencia 268/2020, de 29 de mayo, compendia la doctrina de la Sala sobre la legitimación del **responsable civil subsidiario** que reproducimos aquí.

Subrayábamos en aquella sentencia que la doctrina sobre el alcance de la legitimación en casación del **responsable civil subsidiario** no ha sido del todo lineal. Ha oscilado desde una postura más restrictiva, ampliamente expuesta en la STS de 19 de abril de 1989 que, en desarrollo de un acuerdo del Pleno de la Sala, circunscribió aquella al área puramente indemnizatoria, hasta la admisión de ciertas modulaciones.

La citada STS 1.223/1989 de 19 de abril recogió el testigo de otras anteriores de la misma Sala (SSTS de 10 de noviembre de 1980; 12 de febrero y 18 de mayo de 1981; de 29 de octubre de 1982; de 11 de marzo de 1983; y 6 de octubre, 6 de noviembre y 16 de diciembre de 1986) y del Tribunal Constitucional ( SSTC 48/1984, de 4 de abril; 90/1988, de 13 de mayo; 31/1989 y 43/1989, de 13 y 20 de febrero) y concluyó, tras examinar los artículos 650, 651 y 854 de la LECRIM, que el **responsable civil subsidiario** tiene delimitada su actuación dentro del proceso penal al área puramente indemnizatoria, que se agota en la impugnación de los daños y



perjuicios derivados del delito y en su cualidad de sujeto pasivo de esa responsabilidad, discutiendo y negando, en su caso, el nexo causal en el que se funda la misma, sin que le sea posible alegar en su defensa cuestiones penales de descargo. Doctrina posteriormente recogida en la STS 234/1996, de 16 de marzo; 1691/1990, de 12 de mayo; 898/2003, de 20 de junio; 762/2011, de 7 de julio; o más recientemente la 81/2019, de 13 de febrero.

No obstante, la sentencia que nos sirve de guía también refleja que algunas de nuestras resoluciones, a partir de las SSTS 1.548/1993, de 7 de mayo; 1.182/1994, de 7 de abril; o la de 17 de octubre de 1995 (recurso 544/1994), con el objetivo de disipar cualquier atisbo de indefensión frente a intereses legítimos, han ampliado el horizonte de esta perspectiva. Y así se ha entendido que legitimación del tercero **responsable civil** abarca aquellos extremos que afecten a la consideración antijurídica del hecho fuente de su responsabilidad, en la idea de que tiene interés legítimo en demostrar que el delito del que dimana aquella no existe, o en supuestos en los que se debate en términos jurídicos la concurrencia en el autor de los hechos de una causa de justificación tan específica y singular como la de obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo ( art. 20.7.º CP). Si bien en todo caso se ha excluido la legitimación en relación a cuestiones de hecho. Se han hecho eco de ello las SSTS 1458/2001, de 10 de julio; 706/2012, de 24 de septiembre; 522/2017, de 6 de julio; 795/2016, de 25 de octubre; 627/2019, de 18 de diciembre.

**5.3.** Lo expuesto determina la desestimación del motivo. En primer lugar, por la falta de legitimación de la entidad recurrente para su formalización pues, aunque denuncia un error de subsunción de los hechos probados en el tipo penal del artículo 307 bis 1.a) del Código Penal, lo que en realidad cuestiona es el intangible fundamento fáctico sobre el que se construye la sentencia y aduce que el material probatorio no permite que se considere defraudada la cuantía que se recoge en los hechos probados. En segundo lugar, porque la cuestión ha sido analizada en el segundo fundamento de esta resolución, en el que se detallan los elementos probatorios en los que se sustenta con corrección el *factum* de la sentencia.

**SEXTO.-** Su tercer motivo de impugnación se formaliza por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM, al entender infringido el artículo 116 del Código Penal.

El motivo realiza un repaso de nuestra doctrina sobre el derecho a la presunción de inocencia, pero su única relación con las cuotas que se declaran defraudadas en la sentencia de instancia surge de que el recurrente plasma el estudio jurisprudencial a continuación de su formulación del motivo. No se introduce ninguna conexión argumentativa de por qué la doctrina jurisprudencial es refractaria a la aplicación que se ha hecho del artículo 116 del Código Penal.

No obstante, la inferencia de que se cuestiona el juicio valorativo de los elementos probatorios sobre el *quantum* defraudado, nos remite, para evitar reiteraciones innecesarias, a lo que ya hemos expresado en los fundamentos segundo y tercero de esta resolución.

El motivo se desestima.

**SÉPTIMO.-** Su primer motivo se formaliza por infracción de ley al amparo del art. 849.1 y 849.2 de la LECRIM, alegando vulneración de la normativa anterior a la entrada en vigor de la L O 1/2015, de fecha 30 de marzo de 2015 de reforma del Código Penal actual.

De modo procesalmente incorrecto, la parte recurrente acumula en este motivo la denuncia de una indebida aplicación de un precepto penal sustantivo que no identifica ( art. 849.1 LECRIM), con la solicitud de modificación del relato fáctico a través del número segundo del artículo 849 de la LECRIM. Ambos motivos son esencialmente incompatibles, pues el cauce del artículo 849.1.º de la ley procesal impone respetar el relato fáctico, mientras que el del artículo 849.2.º lo que pretende precisamente es modificarlo. Lo correcto sería formular en primer lugar un motivo por error de hecho en la valoración probatoria, buscando que en el relato fáctico se incluyan las circunstancias históricas en que sostiene que acontecieron los hechos, e interponer seguidamente el motivo de infracción en la aplicación sustantiva de la ley, sobre la base de la nueva narración histórica para el supuesto de que hubiera prosperado la queja anterior.

En todo caso, tampoco puede extraerse la síntesis de un alegato cuyo contenido está carente de una inteligible conexión interna. El alegato expresamente recoge: " *Se han infringido normas sustantivas penales además de existir un error en la valoración de la prueba practicada, quedando acreditado que la actividad de la mercantil era la agraria y sus trabajadores estaban dados de alta en dicho régimen especial agrario, así como las bases de cotización del mismo y porque todo lo anterior al año 2015 con la entrada en vigor de la última reforma del Código Penal, no debe computarse a efectos de responsabilidad **civil** porque no se debe responsabilizar a la mercantil de su pago.*

*En la responsabilidad **civil** no debe de computarse las deudas anteriores al año 2015 y que en la Sentencia han sido computadas.*





*La empresa actuó de forma diligente en sus obligaciones frente a terceros al contratar profesionales que se ocuparan de dichas actuaciones, momento en el que deja de depender de ella su control, el importe de la responsabilidad **civil** es desproporcionada, ya que se ha cuantificado en atención a la actividad que figura formalmente en atención a su objeto social, sin tener en consideración su objeto real, la actividad agraria.*

*Existe un error en la calificación jurídica de los hechos al amparo de los artículos 307.1 y 307 bis 1 a) CP ante la inexistencia de dolo por su parte, lo que determinaría una vulneración del principio de culpabilidad, así como del artículo 24.1 CE, al habersele privado de un cumplido conocimiento de los hechos alegados, impidiéndosele así formular los medios de prueba acordes a su defensa, existe una conculcación del principio "nom bis in idem", dado que tanto a esta entidad como el Sr. Saturnino han sido condenados por los mismos hechos.*

*Añadiendo que la sentencia adolece de una total falta de motivación en orden a su condena".*

Parece que el sentido de las sucesivas objeciones es coincidente con las ya analizadas, en todo caso, el hecho de que el motivo infrinja la exigencia del artículo 874 de la LECRIM, termina por conducir a la actual desestimación del motivo en los términos previstos en el artículo 884.1 de la misma norma.

**OCTAVO.-** La desestimación de los recursos conlleva la condena en costas a los recurrentes, de conformidad con las previsiones del artículo 901 de la LECRIM.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

**Desestimar los recursos de casación interpuestos por las representaciones procesales de Saturnino y del Grupo Rivera Inversiones y Promociones, SL**, contra la Sentencia dictada el 25 de septiembre de 2020, por la Sala de lo **Civil** y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el Rollo de Apelación 120/2020, que estimó en parte el recurso de apelación, interpuesto por el Grupo Rivera Inversiones y Promociones, SL, así como la adhesión formulada por el Sr. Saturnino, contra la Sentencia dictada el 13 de noviembre de 2019 por la Sección 5.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Valencia, en el Procedimiento Abreviado 102/2019, con imposición a los recurrentes del pago de las costas causadas en la tramitación de sus recursos.

Comuníquese esta sentencia al mencionado Tribunal Superior de Justicia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Manuel Marchena Gómez Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

Ana María Ferrer García Pablo Llarena Conde Eduardo de Porres Ortiz de Urbina