



16.11.15 ST APZ III (540-16) FRAUDE SEGURIDAD SOCIAL.DOC



AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA

SECCIÓN TERCERA

CALLE GALO PONTE S/N

TELÉFONO: 976208376-77-79-81

N.I.G.: 50297 43 2 2015 0416363

PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 000023/2016

DELITO/FALTA: CONTRA LA SEGURIDAD SOCIAL

DENUNCIANTE/QUERELLANTE: TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

PROCURADOR/A: D/D. ^a

ABOGADO/A: D/D. ^a TESORERÍA GRAL. SEGURIDAD SOCIAL

CONTRA: DANIEL P. C., FRANQUICIAS SILVASSA S. L., CIREBON S.L., ARAOUANE HOGAR S.L., BERCA PATRIMONIO S. L., UNIVERSAL ROYAL BUSINESS S.L., ANCIAFRICA S. L.

PROCURADOR/A: D/D. ^a EMILIO GOMEZ-LUS RUBIO, SARA ANSON GRACIA, SARA ANSON GRACIA, SARA ANSON GRACIA, SARA ANSON GRACIA

ABOGADO/A: D/D. ^a IGNACIO DE ANDRES AGUERRI, MARÍA ROSARIO DE LA LLANA CORRAL, MARÍA ROSARIO DE LA LLANA CORRAL

SENTENCIA: 00540/2016

EN NOMBRE DE S. M. EL REY

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE

D. JOSE RUIZ RAMO

MAGISTRADOS

D. ^a MARIA JOSEFA GIL CORREDERA

D. MAURICIO MURILLO Y GARCÍA-ATANCE

EN ZARAGOZA, A NUEVE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS.



COMUNIDAD
AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

La Sección Tercera de la Audiencia Provincial, constituida por los Ilmos. Señores que al margen se expresan, ha visto en juicio oral y pública la presente causa, Diligencias Previas nº 1898/2015, rollo nº 23 del año 2016, procedente del



Juzgado de Instrucción Número Diez de Zaragoza, por **delito de fraude a la Seguridad Social**, contra el acusado **DANIEL P. C.**, nacido en Zaragoza el día 22 de diciembre de 1978, vecino de Zaragoza, de estado y profesión que no constan, con instrucción, de ignorada solvencia, representado por el Procurador Sr. Gómez-Lus Rubio y defendido por el Letrado Sr. Andrés Arregui. Siendo Responsables Civiles Subsidiarios “Franquicias Silvassa, S. L.”, “Araouane Hogar, S. L.”, “Berca Patrimonio, S. L.”, “Universal Royal Bussines, S. L.”, “Anciafrica, S. L.” y “Cirebon, S. L.”, representadas por la Procuradora Sra. Ansón Gracias y defendidas por la Letrado Sra. Llana Corral. Siendo parte acusadora el Ministerio Fiscal y ejerciendo la acción particular la Tesorería General de la Seguridad Social defendida por el Letrado de la Administración General de la Seguridad Social Sr. Arruebo Lafuente y Ponente D. José Ruiz Ramo que expresa el parecer del Tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En virtud de diligencias iniciadas por el Cuerpo Nacional de Policía se incoó en el Juzgado de Instrucción Número Diez de esta ciudad la presente causa, en la que fue acusado Daniel P. C. contra el que se abrió el juicio oral y evacuado el trámite de calificación por todas las partes previa elevación de los autos a esta audiencia, se señaló la vista oral, que ha tenido lugar el día 27 de octubre de 2016.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal, en sus conclusiones definitivas ha calificado los hechos de autos como constitutivo de un delito continuado de fraude a la Seguridad Social, tanto de las cuotas no ingresadas los años 2011 y 2012, a los que sería aplicable el art. 307-1 b y 74 del Código Penal, como de las impagadas desde el año 2013 a las que serían aplicables la reforma del Código Penal por LO 7/2012 de 27 de diciembre en sus arts. 307-1 y 307-bis a 1.a y 74 del Código



Penal. De este delito, el acusado Daniel P. C. responde en concepto de autor, según los arts. 27 y 28 del C.P., sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal. Procediendo la imposición al acusado la pena de cinco años y seis meses de prisión por el delito continuado de defraudación a la Seguridad Social con la accesoria de inhabilitación defraudada en la cantidad de 6.500.655,20 euros y pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y del derecho de gozar de los beneficios o incentivos fiscales o de la Seguridad Social durante cuatro años así como al pago de costas. El acusado deberá abonar en concepto de responsabilidad civil a la Tesorería General de la Seguridad Social solidariamente en cuanto a lo defraudado por el conjunto de la trama hasta el total de 1.625.163,85 euros siendo responsable civil subsidiario y solidariamente entre todas ellas las empresas relacionadas en el hecho primero por las cantidades defraudadas, todo ello más los intereses legales previstos en el art. 576 de la L.E.Civil.

TERCERO.- El Letrado de la Administración de la Seguridad Social en defensa de la Tesorería General de la Seguridad Social, calificó los hechos como constitutivos, principalmente, por aplicación de los arts. 307.1.b) con relación al art. 74 todos del Código Penal vigente en la fecha de comisión (anterior a la reforma operada por LO 7/2012 de 27 de diciembre), de un delito continuado contra la Seguridad Social cometido a través de la estructura organizativa identificada en los hechos punibles que ha trascendido temporalmente hasta la actualidad, y, por tanto, bajo el mismo plan preconcebido se ha extendido al régimen establecido para este mismo precepto penal en el art. 307 bis 1.a del Código Penal vigente, según la redacción operada por la LO mencionada.

La continuidad delictiva puede predicarse a partir de la anualidad natural de 2011 y durante el 2012, en que las maniobras de ocultación, ya explicadas, buscando ocultar la identidad del responsable, en conjunto, han perjudicado la





labor de inspección y recaudación de la Seguridad Social y han conseguido eludir el pago de las cuotas debidas en cuantía superior a 120.000 € en cada una de estas dos anualidades naturales, y también superan muy ampliamente los 120.000 euros defraudados con posterioridad a 18 de enero de 2013, exigido por la modalidad agravada del art. 307 bis 1.a.

Alternativamente, y sin perjuicio de ulterior calificación, sería constitutivo del delito de la insolvencia punible del art. 257.1.1º y 2º del Código Penal, cometido en continuidad delictiva en las sucesivas sucesiones de empresa criminalizadas, trasvase de mano de obra, clientes y facturación entre las empresas de la trama operadas entre el año 2011 a 2015, a que se contraen las certificaciones de deuda aportadas. De este delito, el acusado Daniel P. C. responde en concepto de autor, según los arts. 27 y 28 del C.P., con la concurrencia de la circunstancia calificativa del tipo señalada en el punto 1 letra b) del art. 307 del CP (anterior a la reforma operada por LO 7/2012 de 27 de diciembre) por la existencia de una estructura organizativa entre todas las empresas mencionadas y respecto de lo defraudado en los ejercicios 2011 y 2012. Procediendo, con carácter principal, y de conformidad con el art. 307.1.b) del CP respecto de las defraudaciones referidas a los ejercicios 2011 y 2012 y el art. 307 bis a.a) (en la redacción vigente dada por la LO 7/2012) respecto de la defraudación verificada a partir del 18 de enero de 2013 en continuidad delictiva, y de conformidad también con los arts. 74 y 70 del CP, aplicado el derecho transitorio en beneficio del reo procede imponer al acusado la pena de prisión de cinco años y seis meses por el delito continuado de defraudación a la Seguridad Social y las mismas penas por la calificación alternativa de insolvencia punible del art. 257 del CP en la redacción anterior a la LO 7/2012, por ser más beneficiosa para el reo. Y multa del cuádruple de la cantidad defraudada que es la fijada en el apartado de responsabilidad civil y que una vez calculada asciende a 6.500.655,2 euros, accesorias de inhabilitación y costas de la acusación particular. El acusado





indemnizará a la Tesorería General de la Seguridad Social solidariamente en cuanto a lo defraudado por el conjunto de la trama hasta el total de 1.625.163,85 € resultado de las certificaciones oficiales aportadas a la causa por la Administración de la TGSS perjudicada por el delito. Responsable civil subsidiario y solidariamente entre todas ellas, serán las empresas identificadas y por las cantidades certificadas.

CUARTO.- La defensa del acusado, solicitó la libre absolución de su patrocinado por no ser los hechos realizados por el mismo, constitutivos de delito alguno con todos los pronunciamientos favorables.

QUINTO.- La defensa de las responsables civiles subsidiarias – “Franquicias Silvassa, S. L.”, “Araouane Hogar, S. L.”, “Berca Patrimonio, S. L.”, “Universal Royal Bussines, S. L.”, “Anciafrica, S. L.” y “Cirebon, S. L.”-, solicitó la libre absolución de Daniel P. C. por no ser los hechos realizados por aquél, constitutivos de delito alguno.

HECHOS PROBADOS

El acusado **Daniel P. C.**, mayor de edad y con antecedentes penales que no son computables en esta causa, procedió a administrar las siguientes mercantiles: **“Franquicias SILVASSA S. L.”** constituida en el año 2004, la cual ha tenido hasta un total de quinientos trabajadores a lo largo de su vida laboral, ascendiendo la deuda que mantiene con la Seguridad Social hasta marzo de 2015 a 1.190.305,24 euros, la mercantil **“Berca Patrimonio S. L.”**, constituida en el año 2006 y administrada por él desde entonces que mantiene con la Seguridad Social una deuda de 222.554,20 euros y ocho trabajadores; la mercantil **“Universal Royal Bussines S. L.”**, constituida en el año 2013 y once trabajadores, administrándola formalmente durante ocho meses desde el 13 de



agosto de 2013 al 28 de abril de 2014, manteniendo una deuda con la Seguridad Social de 302.033,57 euros, la mercantil “**Anciafrica S. L.**” constituida en el año 1997 habiendo tenido 128 trabajadores, y apareciendo como administrador desde el 18 de enero de 2012 Florinel B. S., que era una simple trabajador e hizo de testaferro, consta una deuda con la Seguridad Social de 3.938,96 euros.

Consta también en la causa que la mercantil “**Cirebon S. L.**” constituida en el año 2005, con un total de treinta trabajadores afiliados a lo largo de su vida, fue administrada formalmente por Julio Luis H. E. desde su constitución y con una deuda de 87.692,67 euros en cuotas de seguros sociales y que la mercantil “**Araouane Hogar S. L.**” constituida en el año 2006 con un total de diecisiete trabajadores afiliados y una deuda con la Seguridad Social de 38.160,64 euros fue administrada desde su creación por Álvaro J. U. hasta el año 2012 que le sustituyó Florinel B. S.

De todas las citadas empresas el acusado don Daniel P. C. era socio único o mayoritario de ellas, siendo el que tomaba las decisiones respecto a sus ingresos y gastos, acreditándose que, entre otras deudas, no relevantes a efectos penales, “Universal Royal Bussines S. L.” adeuda a la Seguridad Social 141.560,82 euros del año 2012, y 95.785,65 euros del año 2013, “Franquicias Silvassa S. L.”, 69.315,85 euros del año 2013 y “Berca Patrimonio S.L.” 174.451,19 euros en el año 2014, siendo toda esta deuda derivada de “Berca Patrimonio S. L.”, “Franquicias Silvassa S. L.” y “Cirebon S. L.”.

El acusado en su condición de propietario, único o mayoritario de las citadas empresas y administrador de la mayoría de ellas era conecedor de las citadas deudas con la Seguridad Social y conscientemente dejó de abonarlas, organizando para ello una sucesión de empresas y una confusión patrimonial, presentando a los Órganos de la Seguridad Social documentos de cotización con





ocultación y alteración de datos contables obstruyendo la labor de Inspección de dicho organismo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El art. 307.1 del Código Penal en la redacción dada por la L.O. de 22 de junio por la que se modifica la L.O. 10/1995 de 23 de noviembre del Código Penal, establece que es punible la conducta del que por acción, u omisión, defraude a la Seguridad Social eludiendo el pago de las cuotas de ésta y conceptos de recaudación conjunta, obteniendo indebidamente devoluciones de las mismas, o disfrutando de deducciones por cualquier concepto asimismo de forma indebida, siempre que la cuantía de las cuotas defraudadas o de las devoluciones o deducciones indebidas exceda de 120.000 euros. Mencionándose en el número 2, del citado artículo, que “a los efectos de determinar la cuantía mencionada en el apartado anterior, se estará a lo defraudado en cada liquidación, devolución o deducción, referida al año natural, el importe de lo defraudado, cuando aquellas correspondan a un periodo inferior a 12 meses”.

Por su parte, la redacción dada por la reforma de la L. O 7/2012 en materia de transparencia y lucha contra el fraude fiscal y la Seguridad Social viene a reducir la cuantía de las cuotas defraudadas a 50.000 euros, se sanciona, entre otras conductas, al que, por acción u omisión, defraude a la Seguridad Social eludiendo el pago de las cuotas de ésta y conceptos de recaudación conjunta. La conducta típica, pues, consiste, en defraudar eludiendo el pago.

En la STS nº 1333/2004, en relación con el empleo del término “eludir”, luego de señalar que “equivale a esquivar el pago de las cuotas de la Seguridad Social o de los tributos, que puede hacerse a través de una declaración falsa (acción) o





también por no hacer la declaración debida (omisión)”, se afirma que “ambos verbos, defraudar y eludir, nos llevan a la idea de que ha de hacerse algo más que el mero no pagar para que este delito del art. 307 pueda cometerse (por acción u omisión), al menos alguna maniobra de ocultación que pudiera perjudicar la labor de Inspección de los Servicios de la Seguridad Social”, relacionando los términos empleados con el paralelo delito fiscal del artículo 305.

Sigue diciendo el Alto Tribunal que, la sanción penal está prevista para quien defrauda eludiendo, es decir, para quien ocultando la realidad no declara correctamente o simplemente no declara y, además, no paga. Es decir, que a los efectos de estos delitos, la defraudación consiste en ocultar la deuda o los hechos que la generan, impidiendo así a la Hacienda Pública o a la Seguridad Social conocer su existencia y su alcance, y evitando que pueda poner en funcionamiento las prerrogativas que el ordenamiento jurídico pone a su disposición para hacer efectivos el cobro de aquello que corresponde.

Si nos remitimos a las diligencias nº 14987 (UDEF Central) de 5 de mayo de 2015 –folios 4 a 430- debidamente ratificadas en el acto del juicio oral por los Agentes actuantes “A” y “B”, adscritos a la Sección de Investigación de la Seguridad Social, dependiente de la Unidad Central de Delincuencia Económica y Fiscal, nos encontramos con que dichos Agentes tras el examen de la documentación recibida de la Dirección Provincial de Zaragoza de la Tesorería General de la Seguridad Social –Anexo IV- y demás documentación a que hacen referencia en los folios 25 y 26 de la causa, concluyen con que las cantidades defraudadas por las empresas que citan, a efectos penales, son las relatadas en los hechos probados de esta sentencia.

Pero es que no se trata sólo del mero hecho de las defraudaciones de las cantidades citadas, lo cual en sí mismo no sería delito -como hemos dicho-, sino





que ponen el acento en que se presentaron documentos de cotización con ocultación y alteración de datos, destacando:

- a) Altas y bajas sistemáticas de trabajadores trasvasándolos entre empresas del grupo –lo cual fue referido también por los testigos que acudieron a declarar al plenario-.
- b) Diversificación de las actividades de la empresa entre empresa importadora y mayorista (Universal Royal) venta y distribución minorista (Silvassa, Berca...) en establecimientos y centros comerciales simultánea o sucesivamente por el conjunto de las empresas de la trama.
- c) Utilización de idénticos rótulos y marcas comerciales: Colección Hogar y Novasolo para la misma actividad comercial de mobiliario y productos del hogar y decoración.
- d) Sustitución en el contrato de arrendamiento de local comercial de venta.
- e) Utilización indistinta de vehículo de reparto cuyos suministros de carburantes son abonados por una empresa que no tiene trabajadores ni actividad.
- f) Adquisición de la práctica totalidad de las participaciones sociales de Silvassa por parte de Berca.
- g) Incumplimiento sistemático de los requerimientos de la ITSS para la presentación de la documentación empresarial.

Concluyendo, al folio 7 de las actuaciones, con que: Se llega al convencimiento de que se ha constituido un nuevo grupo de empresas formado por “Berca Patrimonio S. L.” y “Universal Royal Businnes S. L.”, por los siguientes extremos: Apariencia externa de unidad de empresa (Universal Royal Business S. L. se





encarga del almacenamiento y distribución de las mercancías y Berca Patrimonio S. L. de la venta al público de estos productos a través de las tiendas).

Dirección Unitaria: Daniel P. C. es socio mayoritario de ambas mercantiles y también es el administrador único de las dos, lo que dio lugar a la confusión patrimonial y a la sucesión entre grupos empresariales.

Según la documentación aportada y no impugnada y el informe de la Unidad Central de Delincuencia Económica y Fiscal, se produjo una sucesión entre el grupo de empresas formado por Franquicias Silvassa S. L., Cirebon S. L., Anciafrica S. L. y Araouane Hogar S. L., y el nuevo grupo de empresas integrado por Berca Patrimonio S. L. y Universal Royal Bussines, S. L. con base a los siguientes fundamentos:

Cambio de titularidad en las empresas al sustituir este segundo grupo al primero en la explotación del negocio.

Todas tienen la misma actividad.

Daniel P. C. es socio único de Universal Royal Business, S. L. y mayoritario de Franquicias Silvassa, S. L., Cirebon S. L. y Berca Patrimonio S. L. y administrador único de todas ellas.

Misma autorizada en RED para Franquicias Silvassa, S. L. Cirebón S. L., y Berca Patrimonio, S. L.

Las mercantiles Berca Patrimonio, S. L. y Universal Royal Bussines, S. L. inician su actividad con trabajadores que provienen de Cirebon S. L. y Franquicias Silvassa S. L.



La mercantil Universal Royal Bussines, S. L. utiliza al menos un vehículo propiedad de Cirebon S. L.

Por todo lo expuesto, procede declarar responsable solidaria de la deuda que el grupo de empresas formado Franquicias Silvassa, S. L., Cirebon, S. L., Anciafrica, S. L. y Araouane Hogar, S.L. contrajo con la Seguridad Social, al nuevo grupo integrado por Berca Patrimonio, S. L. y Universal Royal Bussines, S. L.

Así mismo, cabe la declaración de responsabilidad solidaria a Universal Royal Bussines, S. L. de las deudas de Berca Patrimonio S. L.

En resolución pues, no se trata de que la conducta del acusado se limitara a omitir el pago debido, sino que defraudó creando una sucesión entre el grupo de empresas de su propiedad y administración realizando actividades semejantes y complementarias compartiendo oficinas, locales, dirección, gestión y trabajadores bajo la misma dirección, a la vez que presentaba documentos de cotización con ocultación y alteración de datos contables.

SEGUNDO.- Los hechos que se declaran probados son constitutivos de un delito continuado de defraudación a la Seguridad Social, al existir cuatro delitos, conforme al art. 74 del Código Penal, sin que se pueda excluir la defraudación de Berca patrimonio del año 2014 por importe de 174.451,19 euros, a que se refiere el informe de los funcionarios adscritos a la Unidad Central de Delincuencia Económica –folio 16-, por cuanto si es cierto que al folio 335 figura una certificación de 42.397,99 euros, se trata de un error material a la vista de los folios 348 a 359 en lo que se constata que la deuda, una vez sumadas todas las cantidades, es de 174.451,19 euros –ver folio 359-.



No concurre la agravación del art. 307 bis, 1,6 del texto vigente ni la del 1º6 del art. 307 anterior, consistente en la existencia de una estructura organizada, o de organización o grupo criminal, por cuanto entendemos que no estamos ante una



estructura u organización compleja, más allá de que el mecanismo de defraudación fuera la utilización de empresas unidas y sucesivas por coincidir su propietario y administrador.

Que el Sr. P. C. era consciente de la defraudación, lo viene a acreditar el mecanismo utilizado a lo largo de, al menos, cuatro años, rechazando requerimientos de la Seguridad Social y presentando documentos con ocultación y alteración de datos contables, además de dejar inactivas la mayoría de las empresas, sin concurso de acreedores alguno ocultando las deudas.

A los delitos cometidos les será aplicable el Código Penal anterior a la reforma de la L.O. 7/2012 de 27 de diciembre, por ser más beneficiosa para el acusado.

Consecuentemente la pena a imponer a tenor del art. 307 del Código Penal aplicable será la de prisión de uno a cinco años y multa del tanto al sextuplo de la cuantía, que teniendo en cuenta la continuidad delictiva se deberá imponer en su mitad superior.

Consecuentemente imponemos la pena de 3 años y 6 meses de prisión, en atención a la cantidad defraudada y multa de 800.000 euros, con arresto sustitutorio, en caso de impago, de 6 meses, así como la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y el derecho de gozar de los beneficios o incentivos fiscales o de la Seguridad Social durante cuatro años.

TERCERO.- En orden a la responsabilidad civil el acusado indemnizará a la Tesorería General de la Seguridad Social en la cantidad de 481.113,51 euros de la que responderán solidariamente las entidades defraudatorias o colaboradoras de la defraudación “Universal Royal Bussines S. L.”, “Franquicias Silvassa S. L.”, “Berca Patrimonio S. L”, “Anciafrica S. L.”, “Cirebon S. L.” y “Araouane Hogar S. L.” –art. 120.4 del Código Penal-.





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

QUINTO.- Se le condena al acusado al pago de las costas procesales incluidas las de la Tesorería General de la Seguridad Social.

VISTAS las disposiciones legales citadas y demás de general y pertinente aplicación.

El Tribunal, por la autoridad que le confiere la ley, emite el siguiente:

FALLO

Que **debemos condenar y condenamos** al acusado **DANIEL P. C.** como autor de un **delito continuado de fraude a la Seguridad Social** ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la **pena de tres años y seis meses de prisión**, con la accesoria de inhabilitación del art. 56 del Código Penal y **multa de 800.000 euros** con arresto sustitutorio en caso de impago de 6 meses, así como la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y el derecho de gozar de los beneficios o incentivos fiscales o de la Seguridad Social durante cuatro años.

Asimismo, el acusado indemnizará a la Tesorería General de la Seguridad Social en la cantidad de 481.113,51 euros, de los que responden solidariamente. “Franquicias Silvassa, S. L.”, “Araouane Hogar, S. L.”, “Berca Patrimonio, S. L.”, “Universal Royal Bussines, S. L.”, “Anciafrica, S. L.” y “Cirebon, S. L.”, todo ello más los intereses legales previstos en el artículo 576 de la L.E.Civil.

Igualmente, se condena a Daniel P. C. al pago de las costas procesales incluidas las de la Tesorería General de la Seguridad Social.





ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.11.15 ST APZ III (540-16) FRAUDE SEGURIDAD SOCIAL.DOC



Notifíquese la presente sentencia a las partes y al perjudicado/victima, aunque no se haya mostrado parte en la causa.

La presente resolución no es firme y contra la misma, cabe interponer RECURSO DE CASACIÓN ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que ha de prepararse mediante escrito autorizado por Abogado y Procurador, presentado ante este Tribunal dentro de los CINCO DÍAS siguientes a su notificación y que deberá contener los requisitos exigidos en el art. 855 y siguientes de la L. E. Criminal.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo de Sala y se anotará en los Registros correspondientes lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



COMUNIDAD
AUTÓNOMA
DE ARAGÓN