



Roj: **STS 1084/2024 - ECLI:ES:TS:2024:1084**

Id Cendoj: **28079120012024100162**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/02/2024**

Nº de Recurso: **1289/2022**

Nº de Resolución: **165/2024**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **PABLO LLARENA CONDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 165/2024

Fecha de sentencia: 22/02/2024

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 1289/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 21/02/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Procedencia: Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Sexta

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

Transcrito por: crc

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 1289/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 165/2024

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Antonio del Moral García

D. Andrés Palomo Del Arco

D. Pablo Llarena Conde

D.^a Susana Polo García

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 22 de febrero de 2024.



Esta Sala ha visto el recurso de casación 1289/2022 interpuesto por Gonzalo , representado por el procurador don Ramón Rodríguez Nogueira, bajo la dirección letrada de don Juan Franco Ramírez, y por Elisabeth , representada por el procurador don Ramón Rodríguez Nogueira, bajo la dirección letrada de doña Berta Armengol Freixes, contra la sentencia dictada el 28 de octubre de 2021 por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Sexta, en el Procedimiento Abreviado 4/2020, que condenó a los recurrentes como coautores criminalmente responsables de un delito de alzamiento de bienes del artículo 257.1.2.ª y 257.4 del Código Penal, en relación con el artículo 250.1.5.ª de dicho texto legal, ambos vigentes en la fecha de los hechos.

Ha intervenido el Ministerio Fiscal y, como partes recurridas, Ignacio , Inocencio , Fernando y Isidro (acusación particular), representados por la procuradora doña María del Carmen Armesto Tinoco, bajo la dirección letrada de doña Erola Gracia Malfeito.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción n.º 1 de Sant Boi de Llobregat incoó Diligencias Previas 1108/2011 por delito de alzamiento de bienes y contra los derechos de los trabajadores, contra Gonzalo y Elisabeth , y como responsables civiles subsidiarias, entre otras, las entidades Transportes Urgentes El Centro SL, 2002 Catalunya Dumper SL y Floil SL, que una vez concluido remitió para su enjuiciamiento a la Audiencia Provincial de Barcelona , Sección Sexta. Incoado Procedimiento Abreviado 4/2020, con fecha 28 de octubre de 2021 dictó Sentencia n.º 776/21 en la que se contienen los siguientes HECHOS PROBADOS:

"SE DECLARAN PROBADOS los siguientes hechos:

PRIMERO.- La empresa TRANSPORTE URGENTE EL CENTRO S.L. El Centro (B08650574): fue constituida el 6-10-1980(f.17) don sede en la **Plaza** Osona nº 5 de Sant Boi de Llobregat, y tras diversos cambios en la persona de los administradores, en la Junta General Universal de 4-12-2009 se cesa como administradora a Bárbara y se acuerda un órgano de administración mancomunado y se señala como administradores a Elisabeth y a Gonzalo . Asimismo en Junta de 3 de agosto de 2010 cesan como administradores ambos y nombran a Melchor como nuevo administrador por plazo indefinido. A fecha de 7/3/2012, no consta inscrita ninguna sociedad con nombre "Transportes Urgentes El Centro S.L". Finalmente, de dicha sociedad no constan presentadas ante la AEAT de declaración de modelo 347 en el año 2011 y 2012

SEGUNDO .- La empresa 2002 CATALUNYA DUMPER S.L (B62945282) dio comienzo a sus operaciones el 31/7/2002, posteriormente en fecha no determinada trasladó su sede a la **Plaza** Osona nº 5 de Sant Boi de Llobregat (si bien anteriormente fue otra en la misma localidad) y entre su constitución hasta 16/7/2011 fue administrador de la misma el SR. Gonzalo , y en fecha de 16/7/2011 éste cesó formalmente en sus funciones y se nombró como nuevo administrador Patricio . A 7/3/2012 dicha sociedad se hallaba vigente en el Registro Mercantil y durante el año 2011 dicha sociedad presentó declaración del modelo 347 manifestando operaciones totales de 810.812, 59 euros, pero no se presentó en el año 2012.

TERCERO.- La empresa Floil S.L (B65453169) fue constituida por escritura pública de 25-11-2010, y que se halla vigente en el Registro Mercantil a fecha de 7/3/2012. Como socios constituyentes constaban Ricardo , Natalia y Sabino quienes no aportaron capital sino diversos ordenadores y un escritorio con sillas, fijándose como capital social de 3.100 euros y nombrando a Ricardo administrador único desde el primer momento. Asimismo, por Junta de 3 de mayo de 2011 se nombra administrador único a Melchor . De dicha sociedad consta, presentación ante la AEAT de declaración de modelo 347 en el año 2011, declarando un total de 123.456,42 y en 2012 un importe anual de operaciones de 93.691,90 euros.

CUARTO.- Regarea S.L (B63030886) fue Constituida el 20-1-2003, su domicilio social se fijó en la calle Murcia 12 de Sant Boi de Llobregat y sus administradores desde el 20/4/2009 fueron Sixto y Torcuato . A fecha de 7/3/2012, fecha en que se realizó la consulta y contestación se indica en el f.431 en el Registro Mercantil no consta inscrita ninguna sociedad con ese nombre, y no constan presentados declaraciones por modelo 340 durante el año 2012, ni del modelo 347 en 2011 ni 2012.

QUINTO.- Los Sres. Ignacio , Inocencio , Fernando y Isidro , durante el año 2009, eran trabajadores -conductores o chóferes- con diversa antigüedad de la empresa TRANSPORTE URGENTE EL CENTRO S.L. Durante finales de 2009 se produjo una reclamación laboral de dichos trabajadores en relación a unos complementos salariales, desembocando en un empeoramiento radical de las relaciones entre todos ellos y la acusada Sra. Elisabeth y el acusado Sr. Gonzalo . Como consecuencia de ese empeoramiento o conflictividad se llegaron a interponer diversas denuncias en sede penal (resultando condenados los acusados por alguna de ellas), y en el ámbito laboral se dictaron las siguientes resoluciones:



1- Sentencia 324/2010 de 9 de septiembre de 2010 dictada por el Juzgado de lo Social núm.6 de Barcelona, que estima la demanda de extinción de contrato del Sr. Inocencio y condena solidariamente a El Centro y a Dumper al pago de 74.437,13 euros. En esa resolución se da por acreditado que ambas entidades actuaban indistintamente y concreta que, al menos documentalmete, consta acreditado que Dumper abonó al menos una de las prestaciones de incapacidad laboral del trabajador Se absolvió al FOGASA.

2- Sentencia 312/2011 de 16 de septiembre dictada por el Juzgado de lo Social núm.6 de Barcelona, que estima la demanda de reclamación de cantidad del Sr. Inocencio y condena a El Centro y a Dumper al pago de 5.123,78 euros, sin perjuicio de la responsabilidad de FOGASA.

3- Sentencia 56/2011 de 27 de enero dictada por el Juzgado de lo Social núm.16 de Barcelona, que estima la demanda de reclamación de cantidad del Sr. Ignacio y condena a El Centro al pago de 3.178,75 euros.

4- Sentencia 297/2010 de 20 de julio dictada por el Juzgado de lo Social núm:6 de Barcelona, que estima la demanda de extinción de contrato del Sr. Ignacio y condena solidariamente a El Centro y a Dumper al pago de 74.276,13 euros. En ese procedimiento no compareció, pese a ser demandados, ni las dos entidades ni FOGASA. En esa resolución se da por acreditado que ambas entidades actuaban indistintamente por remisión a la sentencia número 1. Se absolvió al FOGASA. Cabe decir que la demanda se presentó el 11 de mayo de 2020.

5- Sentencia 370/2010 de 14 de septiembre dictada por el Juzgado de lo Social núm. 31. La demanda la interpuso Ignacio el 14 de junio de 2010 por despido improcedente contra El Centro, Dumper y Fogasa. Dicha sentencia condenó al CENTRO al pago de 73.971,45 euros, y salarios de tramitación, absolviendo a Dumper y a Fogasa. Se aclaró la sentencia por Auto 30 de septiembre de 2010.

6- Sentencia 392/2010 de 28 de julio dictada por el Juzgado de lo Social nº 2. Fueron actores Isidro , Fernando y Ignacio contra El Centro y Fogasa de reclamación de cantidad, que estima la demanda condenando al Centro y Fogasa (si comparecida) al pago de 4.186 euros a cada uno de los tres trabajadores.

7.- Sentencia 180/2010 de 28 de abril del Juzgado de lo Social número 6 de Barcelona, seguido por despido improcedente a instancia de Isidro contra El Centro y Dumper y FOGASA, se estimó la demanda parcialmente, declarando la nulidad del despido, y condenando a El Centro a readmitir al trabajador, abonando los salarios correspondientes, y absolviendo a Dumper y Fogasa. En fecha de 16 de marzo se dictó un auto del mismo, juzgado donde, en base a la petición del trabajador indicando que no se ha cumplido con la sentencia, estima la petición y condena a El Centro al pago de 27.531: euros como indemnización sustitutoria y 29.960 euros de salarios de tramitación.

8.- Sentencia núm. 185/2010 de 22 de marzo de 2010 del Juzgado de lo Social núm.. 16, en base a la demanda de Fernando por despido y dirigida contra El Centro y Dumper y Fogasa, absolviendo a estos últimos, pero declarando improcedente el despido y condenando a El Centro a readmitir al trabajador o al abono de 31.910 más salarios de tramitación.

SEXTO.- Como consecuencia de todo lo anterior se devengaron los siguientes créditos en favor de los trabajadores en contra de El Centro y/o Dumper:

a) Inocencio : 80.073,28 euros (de ellos 74.437,13 euros debían ser abonados solidariamente por El Centro y Dumper, y el resto se devengó tras las dos operaciones de transmisión de vehículos objeto del presente procedimiento 452,14).

b) Ignacio : 86.452,14 euros (de ellos 74.276,73 euros debían ser abonados solidariamente por El Centro y Dumper).

c) Isidro : 61.677 euros

d) Fernando : 56.797 euros.

SÉPTIMO.- En el seno de la ejecución laboral, se dictó el Auto de 15 de marzo de 2011 del Juzgado de lo Social 23, dictado en la Ejecución 2694/2010 en ejecución de los Auto del Juzgado de lo social num-2 (autos 1128/2009) donde se dictó la sentencia de 28 de julio de 2010 (núm. 6 según lo indicado más arriba)y los Autos 42/2010 del Juzgado de lo Social núm.. 16 donde se dictó la Sentencia de 22 de marzo de 2010 (la numerada más arriba como 8), siendo ejecutada El Centro y ejecutantes Isidro , Fernando y Ignacio por principal 65.169,00, euros (costas e interesas aparte), y dicho Auto considera probada la sucesión empresarial entre El Centro y Floil y se extiende la responsabilidad derivada de esas actuaciones contra El Centro y Floil. El Auto fue recurrido por Floil recurrió dicho Auto y fue desestimado mediante Auto de 14-6-2011. Asimismo, se incoó también la ejecución núm. 861/2011 siendo ejecutante Ignacio contra El Centro y Dumper, y se trata de una solicitud presentada el 18-5-2011 donde se ponía de manifiesto al Juzgado la extensión de la responsabilidad



de FLOIL acordada en otras dos ejecuciones, e identificaba camiones de El Centro y de Dumper e interesaba su embargo, por el que sólo consiguió el embargo efectivo de 7.595,10 euros que le fueron entregados.

OCTAVO.- A excepción de la cantidad anteriormente mencionada, los 4 trabajadores acreedores no consiguieron cobrar ningún importe en el seno de la ejecución laboral seguida contra El Centro, Dumper o Floil, motivo por el que fueron parcialmente indemnizados por el Fondo de Garantía Salarial en las siguientes cantidades:

- a) Inocencio : 27.25820 euros
- b) Ignacio : 33.385,99 euros
- c) Isidro : 24.721,20
- d) Fernando : 29.861,18 euros

NOVENO.- Durante el periodo en que fueron recayendo las condenas laborales arriba referidas, se produjo el traspaso de diversos vehículos entre las 4 empresas indicadas más arriba en la forma siguiente (especificando igualmente su valor venal)

- NUM000 : Consta como último propietario Regarea y como transmitente a fecha de 20 de mayo de 2011 la sociedad FLOIL, y nunca fue de Dumper ni de El Centro.
- NUM001 : Consta como último propietario Regarea y como transmitente a fecha de 20 de mayo de 2011 la sociedad FLOIL, y nunca fue de Dumper ni de El Centro
- NUM002 : Consta como último propietario Regarea y como transmitente a fecha de 20 de mayo de 2011 la sociedad FLOIL, y anteriormente pertenecía a El Centro y se lo vendió a FLOIL el 10 de diciembre de 2010. Se valora venalmente en 5.000 euros.
- NUM003 : Consta como último propietario Regarea y como transmitente a fecha de 20 de mayo de 2011 la sociedad FLOIL, y anteriormente pertenecía a Centro y se lo vendió a FLOIL el 10 de diciembre de 2010. Se valora en 12.000 euros.
- NUM004 : Consta como último propietario Regarea y como transmitente a fecha de 20 de mayo de 2011 la sociedad FLOIL; y anteriormente pertenecía a Centro y se lo vendió a FLOIL el 10 de diciembre de 2010. Se valora en 14.000 euros.
- NUM005 : Consta como último propietario Regarea y como transmitente a fecha de 23 de mayo de 2011 la sociedad FLOIL, y anteriormente pertenecía a Centro y se lo vendió a FLOIL el 10 de diciembre de 2010. Se valora en 14.000 euros.
- NUM006 : Consta como último propietario Regarea y como transmitente a fecha de 20 de mayo de 2011 la sociedad FLOIL, y anteriormente pertenecía a Centro y se lo vendió a FLOIL el 10 de diciembre de 2010. Se valora en 42.000 euros.
- NUM007 : Consta como último propietario Regarea y como transmitente a fecha de 20 de mayo de 2011 la sociedad FLOIL, y anteriormente pertenecía a Centro y se lo vendió a FLOIL el 10 de diciembre de 2010. Se valora en 4.000 euros.
- NUM008 : Consta como último propietario Regarea y como transmitente a fecha de 20 de mayo de 2011 la sociedad FLOIL, y anteriormente pertenecía a Centro y se lo vendió a FLOIL el 10 de diciembre de 2010. Se valora en 6.000 euros.
- NUM009 : Consta como último propietario Regarea y como transmitente a fecha de 20 de mayo de 2011 la sociedad FLOIL, y anteriormente pertenecía a Centro y se lo vendió a FLOIL el 10 de diciembre de 2014. Se valora en 18.000 euros.
- NUM010 : Consta como último propietario Regarea y como transmitente a fecha de 20 de mayo de 2011 la sociedad FLOIL, y anteriormente pertenecía a Dumper, que se lo vendió a FLOIL el 25 de febrero de 2011 (22.000 euros).

Los traspasos se produjeron, en un primero momento, por parte de los dos acusados (utilizando una persona interpuesta por ellos designados, a excepción de traspaso del camión NUM010) y también realizaron y dirigieron la segunda de las transmisiones en bloque, utilizando para ello personas interpuestas.

De todas estas operaciones no existe una acreditación de pago efectivo de precio alguno, ni de ingreso en el capital de El Centro, Dumper, o Floil, y por tanto, de si se trató de una transmisión onerosa o gratuita.



DÉCIMO.- El Sr. Melchor (respecto de. El Centro y posteriormente Floil), el Sr. Patricio (respecto de Dumper) y el Sr. Ricardo (respecto de Floil), todos ellos vinculados con el Sr. Gonzalo previamente, aparentaron en diversos periodos ser administradores legales de las sociedades mencionadas (sin contar con capacidad económica, ni conocimientos administrativos necesarios) , sin embargo han sido los acusados Sra. Elisabeth y el Sr. Gonzalo los que durante todo el tiempo que ha durado el conflicto laboral con los cuatro querellantes (y también con carácter previo desde finales de 2008) quienes han ejercido de administradores de hecho de Dumper, El Centro y Floil en última instancia, controlando activamente dichas sociedades, realizando por tanto de facto operaciones relativas a evitar el pago de las indemnizaciones laborales devengadas contra las tres empresas, siendo plenamente conocedores de la existencia de dichas deudas.

UNDÉCIMO.- La Sociedad Regarea S.L, destinataria final de los diez vehículos transmitidos, no tenía en la fecha de los hechos relación directa con Dumper, El Centro o Floil."

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

" FALLO

1/ ABSOLVEMOS a D^a. Elisabeth y D. Gonzalo del delito contra los derechos de los trabajadores, declarando de oficio la 1/2 de las costas procesales.

2/ CONDENAMOS A D^a. Elisabeth Y D. Gonzalo como coautores criminalmente responsables de un delito de alzamiento de bienes del art. 257.1.2^a y apdo 4 Cp, con relación con el art. 250.1.5^a Cp (ambos vigentes en la fecha de los hechos), sin circunstancias modificativas de la responsabilidad, y procede imponer a cada uno de ellos la pena de pena de 2 años y 6 meses y un día de prisión, y 18 meses y un día de multa a razón de 9 euros diarios (total 4.869 euros cada uno), con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago del art. 53 Cp, así como al pago de 1/4 de las costas cada uno

Asimismo, CONDENAMOS a D^a. Elisabeth Y D. Gonzalo , como responsables civiles directos, y a TRANSPORTE URGENTE EL CENTRO S.L, 2002 CATALUNYA DUMPER S.L y FLOIL SL como responsables civiles subsidiarios. Y al respecto, ACORDAMOS la restitución de los 10 camiones que salieron indebidamente (con matrículas NUM002 , NUM003 , NUM004 , NUM005 , NUM006 , NUM007 , NUM008 , NUM009 , NUM010), en última instancia, del patrimonio de Floil en fecha de 20 y 23 de mayo de 2011, con declaración de nulidad de los contratos realizados entre Floil y Regarea conforme el art. 1275 CCivil. Para el caso de ser imposible (por no hallarse tales documentos, no estar activas las sociedades, y/o no hallarse los vehículos en cuestión), condenamos a la Sra. Elisabeth y al Sr. Gonzalo como responsables civiles directos al pago solidario en concepto de indemnización de 137.000 euros, más la cantidad que se determine en sede de ejecución por los camiones NUM000 y NUM001 (no peritados en los folios 780 a 782), y subsidiariamente a la entidad El Centro, Dumper y Floil (condenando a las mismas al pago solidario entre sí).

3/ ABSOLVEMOS a la sociedad REGAREA S.L, de la responsabilidad civil subsidiaria por la que fue acusada.

Notifíquese al Ministerio Fiscal y al resto de partes, con instrucción de los recursos que legalmente correspondan."

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, las representaciones procesales de Gonzalo , Elisabeth , Transportes Urgentes El Centro SL, 2002 Catalunya Dumper SL y Floil 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, a excepción de Transportes Urgentes El Centro SL, 2002 Catalunya Dumper SL y Floil SL, dictándose Decreto en fecha 30 de mayo de 2022, declarando desiertos los recursos anunciados por dichas entidades.

CUARTO.- Los recursos formalizados por Gonzalo y por Elisabeth se basaron en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por infracción de precepto constitucional de los artículos 852 de la LECRIM y 5.4 de la LOPJ, por vulneración al principio acusatorio y al derecho fundamental a un proceso con todas las garantías del artículo 24.2 de la Constitución, con relación al delito del artículo 257 del Código Penal.

Segundo.- Por infracción de precepto constitucional de los artículos 852 de la LECRIM y 5.4 de la LOPJ, por vulneración al derecho fundamental a la presunción de inocencia, ex art. 24 de la Constitución Española, en relación con el delito de alzamiento de bienes del artículo 257 con relación al artículo 250 del Código Penal, y con relación a los artículos 27 y 28 de dicho texto legal.



Tercero.- Por infracción de ley del artículo 849.1 de la LECRIM, por indebida aplicación del artículo 257 del Código Penal, y con relación a los artículos 27 y 28 de dicho texto legal.

Cuarto.- Por infracción de ley del artículo 849.1 de la LECRIM, por indebida aplicación de los artículos 31, 27 y 28 con relación al artículo 257 del Código Penal e indebida inaplicación de los artículos 31 bis, 65.3 y 261 bis de dicho texto legal.

Quinto.- Por infracción de precepto constitucional de los artículos 852 de la LECRIM y 5.4 de la LOPJ, con relación al artículo 24.2 de la Constitución Española, por vulneración al derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas.

Sexto.- Por infracción de ley del artículo 849.1 de la LECRIM, por indebida inaplicación de los artículos 21.6 y 66.1.2.º del Código Penal.

Séptimo.- Por infracción de ley del artículo 849.1 de la LECRIM, por indebida aplicación de los artículos 110 y 111 del Código Penal.

QUINTO.- Conferido traslado para instrucción, el Ministerio Fiscal apoyo los motivos quinto y sexto de los recurrentes e impugnó el resto de los motivos de los recursos interpuestos. La representación procesal de Ignacio, Inocencio, Fernando y Isidro impugnaron ambos recursos. Tras admitirse por la Sala, quedaron concluidos los autos para señalamiento del Fallo cuando por turno correspondiera.

SEXTO.- Hecho el señalamiento del Fallo prevenido, se celebró deliberación y votación el día 21 de febrero de 2024.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.1. La Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Barcelona, en su Procedimiento Abreviado n.º 4/2020, dictó su Sentencia 776/2021, de 28 de octubre, en la que condenó a Elisabeth y Gonzalo como autores criminalmente responsables de un delito de alzamiento de bienes del artículo 257.1.2.ª y 257.4 del Código Penal, en relación con el artículo 250.1.5.ª del mismo texto punitivo, en su redacción vigente a la fecha de los hechos, imponiendo a cada uno de ellos las penas de prisión por tiempo de 2 años y 6 meses y 1 día, así como multa por tiempo de 18 meses y 1 día, en cuota diaria de 9 euros.

Contra esta resolución se ha interpuesto por los acusados sendos recursos de casación que se estructuran alrededor de siete motivos y, en esencia, coinciden en sus argumentaciones, razón por la que serán objeto de una resolución conjunta.

En ambos recursos, el primero de los motivos se formula por infracción de precepto constitucional de los artículos 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECRIM, al entender los recurrentes que se ha producido un quebranto de su derecho a un proceso con todas las garantías reconocido en el artículo 24.2 de la Constitución Española, en cuanto a haber sufrido una violación del principio acusatorio.

Alegan los recurrentes que la acusación particular, única parte acusadora del proceso puesto que el Ministerio Fiscal defendía la absolución de los acusados, no determinó ni en su escrito de conclusiones provisionales, ni tampoco en las conclusiones definitivas, cuál era el apartado del artículo 257 del Código Penal por el que formulaba acusación. Subrayan que la sentencia ha tenido que presumir, en su Fundamento Jurídico Primero, cuál era el apartado del artículo 257 por el que sustentaba la acusación, concluyendo que "considera" que se encuadraba la acusación en el artículo 257.1.2.º y 4 del Código Penal, por los que condenó finalmente a los acusados. Con estos antecedentes, los recurrentes entienden que el posicionamiento de la sentencia, sustituyendo a la acusación para concretar los términos de ésta, contraviene el principio acusatorio y vulnera su derecho fundamental a un proceso con todas las garantías.

En apoyo de su tesis citan distintas sentencias de esta Sala (STS núm. 1106/2005, en relación con un delito de falsedad en la que el juzgador introduce de oficio una "agravación específica del artículo 574 del Código Penal"; STS núm. 36/2021, sobre la exigencia de la imparcialidad del juez, que supone que éste no puede introducir motu proprio elementos de agravación contra el acusado; y, la doctrina general sobre que la acusación debe ser formulada de forma expresa y en términos que no sean absolutamente vagos o indeterminados, sintetizada en STS núm. 476/2016).

1.2. Como recordábamos en las SSTS 513/2007, de 19 de junio; 368/2007, de 9 de mayo; 655/2010, de 13 de julio; o 338/2020, de 19 de junio, la observancia del principio acusatorio exige, tal como ha precisado el Tribunal Constitucional, la exclusión de toda posible indefensión para el acusado, lo cual quiere decir "en primer término, que el hecho objeto de acusación y el que es base de la condena permanezcan inalterables, esto es, que exista



identidad del hecho punible, de forma que el hecho debatido en juicio, señalado por la acusación y declarado probado, constituya el supuesto fáctico de la calificación de la sentencia". (SSTC 134/1986 y 43/1997).

El sistema acusatorio que informa el proceso penal exige, pues, que exista la debida correlación entre la acusación y la sentencia, de forma tal que la defensa del imputado tenga oportunidad de alegar y proponer prueba, así como de participar en su práctica y en los debates, conociendo con antelación suficiente aquello de lo que se le acusa, de modo que la sentencia no resulte sorpresiva si condena. La STS 669/2001, de 18 abril, es suficientemente expresiva de que una reiterada jurisprudencia de esta Sala (SSTS 15 de marzo de 1997 y 12 de abril de 1999, entre otras), declara que es verdaderamente importante, para no vulnerar el principio acusatorio, que el relato fáctico de la acusación sea respetado en las líneas esenciales. No hace falta que el relato resulte exhaustivo o que recoja todos sus detalles, pues muchos de ellos pueden resultar irrelevantes a efectos de enjuiciamiento, pero sí que cuente con los extremos que le dotan de una singularidad en todos aquellos aspectos que presentan una trascendencia jurídica, por lo que deberá incluir todos los elementos fácticos que integran el tipo delictivo objeto de la acusación, así como los que conforman las circunstancias que influyen sobre la responsabilidad del acusado (relato completo), permitiendo además conocer con precisión cuáles son las acciones o expresiones que se consideran delictivas y que son atribuidas al acusado (relato específico).

1.3. Junto a esta concordancia entre los hechos objeto de acusación y los que sirven de fundamento a una eventual condena, desde otra perspectiva, el principio acusatorio también exige la separación total entre quien acusa y quien juzga.

El principio acusatorio es una regla estructural del proceso penal que determina que la acusación habrá de existir y que debe de ser sostenida previamente por alguien distinto del juez o tribunal; permitiendo con ello que el acusado pueda conocerla y defenderse frente a ella y que al órgano judicial únicamente le corresponda resolver, con imparcialidad e independencia, sobre la pretensión acusatoria sustentada ante él (SSTS 1198/2005, de 24 de octubre; y 503/2008, de 17 de julio).

1.4. Por último, en lo que a este supuesto interesa, esta Sala también ha afirmado que el principio acusatorio y el respeto del derecho de defensa impiden al órgano judicial condenar por un delito más grave que el que las acusaciones han reclamado aplicar o que, aun no siéndolo, no resulte homogéneo con el contenido en la acusación.

Consecuentemente, el Tribunal puede modificar la calificación jurídica siempre que: a) los hechos que considera típicos estén comprendidos en la narración fáctica de la acusación; b) el delito sea homogéneo, en el sentido de que todos sus elementos integrantes formen parte de la discusión o del debate jurídico correspondiente al tipo penal cuya aplicación fue pretendida por la acusación; y c) que la pena no sea superior a la más grave de las pedidas por las acusaciones (STS 503/2008, de 17 de julio).

Consideración validada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 347/2006, de 11 de diciembre (con doctrina reiterada en SSTC 155/2009, de 25 de junio; y 198/2009, de 28 de septiembre), en la que expresó que "Por lo que se refiere a la calificación jurídica, el Juzgador está vinculado también a la sustentada por la o las acusaciones. Ciertamente, hemos afirmado que el juez puede condenar por un delito distinto que el sostenido por la acusación o acusaciones siempre y cuando se trate de un delito homogéneo con el que fue objeto de acusación y siempre y cuando no implique una pena de superior gravedad. Pero, en todo caso, como límite infranqueable en el momento de dictar sentencia, al juez le está vedado calificar los hechos de manera que integren un delito penado más gravemente si este agravamiento no fue sostenido en juicio por la acusación, ni imponer una pena mayor que la que corresponda a la pretensión acusatoria fijada en las conclusiones definitivas, dado que se trata de una pretensión de la que no pudo defenderse el acusado".

1.5. En este sentido ha señalado el Tribunal Constitucional (Sentencias núm. 12/1981, 134/1986, 225/1997 y 302/2000) que, sin necesidad de variar los hechos que hayan sido objeto de acusación, es posible, respetando el principio acusatorio, condenar por delito distinto, siempre que sea de la misma naturaleza o especie que el imputado, aunque suponga una modalidad distinta, pero cercana, dentro de la tipicidad penal y sea de igual o menor gravedad que la imputada de forma expresa. Y ello porque, en ese caso, se entiende que no se ha causado indefensión alguna al condenado, al haber podido defenderse en el acto del juicio de los elementos de hecho que integran ambos delitos: el que es objeto de acusación y el de condena. Por el contrario, se produce infracción del principio acusatorio cuando se condena a una persona por una infracción frente a la que no ha tenido posibilidad de articular defensa alguna, es decir, distinta a la que ha sido objeto de acusación, aunque lleve aparejada igual o inferior pena.

Ello es así porque la parte defensora no tiene el deber procesal de suponer todas las calificaciones alternativas posibles a la expresada por la acusación, pues, de otra forma, se vería no sólo obligada a responder frente a la acusación conocida sino también frente a la desconocida, debiendo rebatir idealmente cuantas posibilidades imagine, lo que constituye una ventaja injustificada para la acusación y obligaría a la defensa a cubrir bajo su



propia responsabilidad las omisiones del acusador (SSTS núm. 20 de septiembre de 1994, 29 de enero de 1997 y 12 de abril de 1999).

1.6. A la hora de determinar qué infracciones deben considerarse homogéneas, la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 134/1986, define la homogeneidad como "la identidad del bien o interés protegido, en cuanto hay una porción del acaecer concreto o histórico común en la calificación de la acusación y de la sentencia". En el mismo sentido se pronuncian las SSTC núm. 43/1997, 302/2000, 118/2001, 228/2002 y 75/2003). Y la STC núm. 4/2002 se refiere a la homogeneidad delictiva como "la existencia de una analogía tal entre los elementos esenciales de los tipos delictivos, que la acusación por un determinado delito posibilita también *per se* la defensa en relación con los homogéneos respecto a él"; considerando delitos homogéneos "los que constituyan modalidades distintas pero cercanas dentro de la tipicidad penal, de tal suerte que, estando contenidos todos los elementos del delito objeto de condena en el tipo delictivo objeto de la acusación, no haya en la condena ningún elemento nuevo del que el acusado no haya podido defenderse (Auto del Tribunal Constitucional n.º 244/1995), comprendiendo estos elementos no sólo el bien o interés protegido por la norma, sino también, obviamente, las formas de comportamiento respecto de las que se protegen".

1.7. Lo expuesto conduce a la desestimación del motivo.

En el presente supuesto, la defensa ha conocido con detalle los hechos por los que se inició la instrucción, reclamándose después, provisional y definitivamente, su responsabilidad penal. Concretamente por haber supuestamente despatrimonializado las empresas que administraban mediante la venta de unos camiones, intentando con ello que los trabajadores no pudieran cobrar a costa de las entidades determinados créditos que les habían sido reconocidos por la jurisdicción laboral.

Son estos los hechos por los que se formuló acusación y por los que se decretó la apertura del juicio oral, siendo meramente formal su alegación de que la imprecisión de una acusación genéricamente sujeta al artículo 257 del Código Penal, ha impedido estructurar adecuadamente su defensa; así como el argumento de que su condena por el artículo 257.1.2.ª del Código Penal ha roto cualquier previsión sobre la acusación a la que se enfrentó.

La elusión del pago de las responsabilidades civiles derivadas de un delito, hoy tipificada en el artículo 257.2 del Código Penal, no era un comportamiento que la defensa pudiera representarse como englobado en la pretensión acusatoria que se sustentó contra ellos como autores de un eventual delito del artículo 257 del Código Penal. Ni ese comportamiento se tipificaba específicamente en el Código Penal vigente en la fecha en que los hechos tuvieron lugar (años 2010-2011), ni el comportamiento que se atribuía a los acusados guardaba ningún parangón con esta previsión normativa.

La alternativa acusatoria sólo podía plantearse entre el delito de alzamiento de bienes previsto en el artículo 257.1.1.ª del Código Penal y el alzamiento procesal que se contempla en el artículo 257.1.2.ª del mismo texto al sancionarse al que, en perjuicio de sus acreedores "realice cualquier acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones que dilate, dificulte o impida la eficacia de un embargo o de un procedimiento ejecutivo o de apremio, judicial, extrajudicial o administrativo, iniciado o de previsible iniciación". Y además de que ambos comportamientos delictivos tienen prevista una misma pena, esta jurisprudencia ha expresado que existe entre ellos una plena homogeneidad, en la medida en que el alzamiento procesal sólo es un desarrollo que precisa y concreta la cláusula general del artículo 257.1.1.ª [SSTS 2170/2002, de 30 de diciembre o 292/2005, de 4 de marzo (alzamiento procesal)].

El motivo se desestima.

SEGUNDO.- 2.1. El segundo motivo de sus recursos se formula por infracción de precepto constitucional de los artículos 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECRIM, al entender los recurrentes que se ha producido un quebranto de su derecho a la presunción de inocencia.

Argumentan que no se ha acreditado que los procedimientos de ejecución para el pago de las deudas hayan sufrido dilaciones, dificultades o impedimentos tras la venta de los camiones, al no haberse aportado ninguna resolución judicial que ordenara averiguar o embargar bienes que se haya visto entorpecida por esa venta o que proclame la insolvencia de las mercantiles. Enfatizan que los hechos probados no describen que las entidades 2002 Catalunya Dumper SL, Transportes Urgentes El Centro SL o Floil resultaran insolventes o que carecieran de otros bienes con los que atender los pagos, reprochando que se haya declarado probado que las ventas de los camiones se abordaron para evitar el pago de las indemnizaciones; más aún cuando existe prueba documental e informes periciales que acreditan que las sociedades mantuvieron la propiedad de otros vehículos e importante maquinaria en cuantía suficiente para pagar la deuda reclamada, lo que también podrían hacer los acusados, según resulta de sus declaraciones de IRPF. Consideran carente de sustento probatorio que los trabajadores solo hayan cobrado de las entidades deudoras unos 7.000 euros y que el FOGASA haya



tenido que abonar parte de las indemnizaciones. Por último, niegan racionalidad a las conclusiones de la sentencia sobre la autoría y sobre la concurrencia del elemento intencional de perjudicar a los acreedores, aduciendo que desconocían la deuda existente y que no participaban en la dirección de las entidades deudoras al momento en que vendieron los camiones, considerando que no puede sostenerse que los administradores mercantiles de las sociedades actuaran como testaferros de los acusados.

2.2. Nuestra jurisprudencia es pacífica al proclamar que el delito de insolvencia del artículo 257.1. 2.º del Código Penal se caracteriza por la realización de una disposición patrimonial o por la asunción de obligaciones, con la finalidad de dilatar o impedir la eficacia de un embargo o de un procedimiento ejecutivo o de un apremio judicial, extrajudicial o administrativo, iniciado o de previsible iniciación, asumiendo el autor dicho resultado (SSTS 138/2011, de 17 de marzo; 867/2013, de 28 de noviembre; 93/2017, de 16 de febrero; 130/2021, de 12 de febrero; o 758/2021, de 7 de octubre, entre muchas otras).

Como decíamos en la Sentencia 758/2021 ya citada "El subtipo protege la efectividad de los mecanismos de ejecución o de aseguramiento de obligaciones ya fijadas o de aquellas cuya declaración pende del correspondiente proceso. La lesión del bien jurídico no se produce porque mediante dichos actos negociales se provoque de forma necesaria una situación de insolvencia sino porque se afecte de forma significativa la eficacia de los mecanismos institucionalizados con los que el ordenamiento jurídico tutela el crédito o el cumplimiento de obligaciones patrimoniales. Muy en particular, los tendentes a asegurar y ejecutar, en su caso, los bienes con los que se debe responder de una obligación ya declarada o pendiente de declaración en el correspondiente proceso judicial". Y recordando también la STS 552/2016, de 22 de junio, añadíamos que aunque la previsión punitiva no supone una prohibición general de disponer o un mandato de inmovilización patrimonial mientras dure o se inicie el proceso de ejecución por las deudas existentes, sí entraña una restricción a que " *los negocios* que se realicen generen la entrada de nuevos activos de contenido económico-patrimonial equivalente que no provoquen el resultado de "frustración ejecutiva" prohibido".

2.3. Desde esta consideración, el material probatorio obtenido en el procedimiento permite una inferencia racional de concurrir las exigencias típicas que en este caso prestan soporte a la condena.

2.3.1. El Tribunal de instancia, con un detalle minucioso y extenso puesto al servicio de una justificación racional de su decisión, arranca con la evidencia de existir las deudas laborales por cuyo impago arranca la acusación. A partir de la prueba testifical y fundamentalmente de prueba documental obrante entre los folios 708 y 758, el Tribunal concluye que las entidades *Transportes Urgentes El Centro SL* y *2002 Catalunya Dumper SL* fueron condenadas a pagar: a) a Inocencio el importe de 80.073,28 euros; b) a Ignacio la cantidad de 86.452,14 euros; c) a Isidro la cifra de 61.677 euros; y d) a Fernando una indemnización por importe de 56.797 euros. Y detalla también la sentencia las cantidades de las que respondían solidariamente las dos entidades y aquellas que se declararon deuda exclusiva de la mercantil *Transportes Urgentes El Centro SL*. Además de ello, sobre la base de la resolución judicial obrante a los folios 181 y siguientes que fue emitida por el Juzgado de lo Social n.º 23 de Barcelona, refleja que la entidad *Transportes Floil SL* pasó a responder de las deudas de la mercantil *Transportes Urgentes El Centro SL* por proclamarse que aquella fue sucesora empresarial de esta.

2.3.2. Junto a la acreditación de los créditos, el Tribunal refleja la prueba en la que se acredita que las entidades deudoras se desprendieron de una parte importante de su patrimonio. En concreto, detalla la documentación incorporada a los folios 304 a 324 de la causa en la que se deja constancia de que, después de nacidas las deudas laborales: a) La entidad *Transportes Urgentes El Centro SL* vendió un número importante de camiones a la entidad *Transportes Floil* y b) La entidad *2002 Catalunya Dumper SL* vendió otro camión a la entidad *Transportes Floil*. Acreditándose también que, después de que se declarara judicialmente que *Transportes Floil* suponía una continuación empresarial de la entidad *Transportes Urgentes El Centro SL*, aquella vendió todos los camiones adquiridos y algún otro a la entidad *Regarea SL*.

2.3.3. La sentencia evalúa que los acusados conocieron la realidad de las deudas laborales antes de efectuar las ventas, conclusión que como elemento interno debe inferirse de una serie de datos objetivos o externos y que resumidamente consisten en los siguientes: a) Que los acusados estuvieron al mando de las empresas incluso después de cesar formalmente en sus cargos, como se expresará más adelante; b) Que la prueba testifical ha evidenciado que siempre hubo una unidad empresarial entre la entidad *Transportes Urgentes El Centro SL* y *2002 Catalunya Dumper SL*, pues los dos acusados daban órdenes indistintas a los trabajadores de ambas empresas, las entidades compartían sede social y aparcamiento, los empleados conducían indistintamente los vehículos de cualquiera de las dos empresas y existen varios pronunciamientos emitidos en la jurisdicción laboral que declaran esa unidad empresarial; c) Porque el pago de algunas de las indemnizaciones adeudadas se estableció mientras el acusado Gonzalo era todavía administrador legal de la entidad *Transportes Urgentes El Centro SL* y *2002 Catalunya Dumper SL* o inmediatamente después de que dejara de serlo; y d) Porque la mala situación económica de las empresas y sus deudas era un problema de gestión cotidiana de los acusados, como ellos mismos admitieron y declaró la testigo Bárbara .



2.3.4. El Tribunal también valora razonablemente la prueba practicada para extraer la inferencia de que los contratos de compraventa no tuvieron otro propósito que dificultar que las deudas a los trabajadores pudieran abonarse con cargo al patrimonio empresarial. En concreto destaca que, pese a la mala situación económica de las entidades vendedoras, no se ha aportado ninguna justificación de que la entidad *Transportes Floil* abonara realmente el importe de los vehículos, que han sido pericialmente tasados en 137.000 euros (f. 780 y ss.). Elemento que se pone en relación con otros indicios que abundan en que la empresa adquirente se instrumentalizó para dejar los camiones fuera de posibles actuaciones judiciales de cobro y transmitirlos de nuevo tan pronto como fue necesario. Así, se ha acreditado que Transportes Floil (documental obrante al folio 431) se constituyó 15 días antes de la compra de los camiones (el 25 de noviembre de 2011). La constitución se hizo por tres socios mediante aportación de determinados bienes muebles para suscribir un capital social de 3.100 euros, sin aportación de capital dinerario, fijando la entidad su sede en el mismo enclave que tenía Transportes Urgentes El Centro SL y nombrándose administrador a Ricardo, quien había sido trabajador de las entidades deudoras. La propia jurisdicción laboral declaró que Transportes Floil continuó la actividad empresarial de Transportes Urgentes El Centro SL, con traspaso incluso de personal. Y tan pronto como la entidad *Transportes Floil* fue condenada a asumir las deudas de las entidades deudoras, transmitió los camiones -nuevamente sin acreditación de pago- a la entidad Regarea, de la que Ricardo reconoció haber sido posteriormente su administrador.

2.3.5. Por último, respecto a la responsabilidad de los acusados en los actos de despatrimonialización el Tribunal destaca que, conforme a la prueba documental, el acusado Gonzalo era todavía administrador de la entidad 2002 Catalunya Dumper SL cuando esta empresa vendió uno de los camiones a Transportes Floil (el 25 de febrero de 2011). Pero valora otros elementos probatorios en los que descansa la conclusión de que, con independencia de quiénes eran los que legalmente desempeñaban la administración de las entidades deudoras a la fecha de la supuesta transmisión del resto de vehículos, los acusados ejercían de hecho la dirección de las empresas y fueron quienes abordaron de facto las operaciones relativas a evitar el pago de las indemnizaciones, tal y como se proclama en el relato de hechos probados. Considera el Tribunal que ambos acusados colocaron ficticiamente a otras personas al frente de sus empresas para aparentar el cese de sus funciones y extrae ese convencimiento: a) De la dificultad económica por la que atravesaban los empresarios y los actos de venta simulada que se abordaron inmediatamente después de dejar el cargo de administradores; b) De que no se ha acreditado que los acusados vendieran sus participaciones a los nuevos gestores y que estos pagaran o pudieran pagar un precio por ellas; c) De que la administración de la entidad Transportes Urgentes El Centro SL se asumió el 3 de agosto de 2010 por Melchor quien, conforme a las declaraciones prestadas en el plenario, era un empleado de la empresa que tenía por función vigilar los camiones cuando estaban en el aparcamiento y residía por ello en una caseta que había en el lugar; habiendo expresado los trabajadores que nunca les transmitió ninguna indicación u orden; d) Que la administración de 2002 Catalunya Dumper SL se asumió el 16 de julio de 2011 por Patricio, quien entonces estaba en situación de desempleo y carecía de conocimientos sobre la administración de empresas; reflejándose su nula actividad administrativa en la entidad en que reflejó desconocer que, en septiembre de 2011, la empresa contrató a los dos acusados y al propio Ricardo; y e) Que la administración de Transportes Floil se asignó a Ricardo, quien había sido empleado en las empresas deudoras y volvió a serlo en julio de 2011, asignándose al propio Melchor a partir del 3 de mayo de 2011.

2.4. Lo expuesto muestra que la salida de los vehículos se abordó sin entrada correlativa de activos y se orquestó por los acusados para impedir o dificultar que sobre sus empresas se proyectaran los esfuerzos judiciales para la ejecución de las deudas, lo que determinó que los créditos de los trabajadores no hayan sido satisfechos en una parte muy relevante de su cuantía y que la fracción fundamental de lo pagado haya sido por cuenta del Fondo de Garantía Salarial. Sin que tal constatación delictiva se vea alterada por los otros activos que pudieran tener las empresas, menos aun cuando no han sido tasados y cuando la prueba documental deja constancia de que sufrían embargos trabados por la Tesorería General de la Seguridad Social.

El motivo se desestima.

TERCERO.- Su tercer motivo de impugnación se formaliza por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM, al entender indebidamente aplicado el artículo 257 del Código Penal.

El motivo se desarrolla subordinado a la estimación del motivo anterior. Se aduce que si se estimara el motivo formalizado por quebranto del derecho a la presunción de inocencia en los términos que se reclamaban al formular el motivo anterior, se suprimiría de los hechos probados toda referencia a que los acusados conocían las deudas laborales a las que este procedimiento se refiere, o a que su actuación perjudicó o dificultó la ejecución de los créditos.

Consecuentemente, el rechazo del motivo que sirve de soporte a la objeción conduce ineludiblemente a la desestimación del que aquí se formula.



CUARTO.- 4.1. Su cuarto motivo de impugnación se formaliza por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM, al entender indebidamente aplicados los artículos 31, 27 y 28 e indebidamente inaplicados los artículos 31 bis, 65.3 y 261 bis del Código Penal.

Argumentan los recurrentes que el delito de alzamiento de bienes es un delito especial propio, cuyo autor debe ser el deudor. Subrayan que tras la reforma operada por la LO 5/2010, que entró en vigor el 23 de diciembre de 2010, se introdujeron en nuestro Código Penal los artículos 31 bis y 261 bis del Código Penal, en los que se estableció que las personas jurídicas pueden ser responsables penalmente del delito de alzamiento de bienes. Con todo, aducen que si no se ha dirigido la acusación penal contra la persona jurídica, no pueden ellos ser condenados autores del delito en los términos de los artículos 31, 27 y 28 del Código Penal, sino únicamente cooperadores *extraneus* que merecerían la aplicación de la rebaja punitiva prevista en el artículo 65.3 del Código Penal.

4.2. La responsabilidad que el Código Penal establece para las personas jurídicas por los delitos de frustración de la ejecución, actualmente prevista en los artículos 31 bis y 258 ter del Código Penal y reflejada en el artículo 261 bis antes de la entrada en vigor de la LO 1/2015, no supone una exclusión de la responsabilidad que pueda corresponder a las personas que materialmente actúen en la perpetración de los hechos delictivos; sin perjuicio de que cuando se depure simultáneamente la responsabilidad de la persona física que ostenta funciones en una entidad también condenada por los mismos hechos, los Tribunales puedan modular las cuantías de las penas de multa que respectivamente se les impongan, de modo que la suma resultante no sea desproporcionada en relación a la gravedad de los hechos (art. 31 ter del redactado actual del Código Penal).

Nuestra jurisprudencia, de la que son expresión las SSTs 305/2008, de 29 de mayo o 427/2009, de 29 de abril, refleja que el artículo 31 del Código Penal es un precepto que complementa el artículo 28 del Código para aquellos supuestos en los que el tipo delictivo exija ciertos y especiales elementos en la autoría que concurren en la persona representada (persona física o jurídica), pero no en la representante. En concreto, hemos manifestado que el artículo 31 supone la extensión del círculo de autores de los delitos especiales propios cuando el *extraneus* obra en representación del *intraeus*.

Pero también hemos advertido (SSTs de 4 de julio de 2007 y 19 de octubre de 2006) que entre los principios fundamentales del Derecho penal ha sido reconocido, sin excepciones, el de la responsabilidad personal.

De acuerdo con este principio la base de la responsabilidad penal requiere, como mínimo, la realización de una acción culpable, de tal manera que nadie puede ser responsable de las acciones de otro. En este sentido se ha sostenido por el Tribunal Constitucional, Sentencia 131/1987 que: "el principio de personalidad de las consecuencias jurídico-penales se contiene en el principio de legalidad" de lo que derivan exigencias para la interpretación de la Ley penal. Y en la Sentencia 1828/2002, de 25 de octubre, también recordamos que cuando el artículo 31 del Código Penal se refiere a representante o administrador, se está refiriendo a los órganos de la dirección o personas físicas que posean expresa y directamente facultades de gestión en el ámbito concreto en que se haya desenvuelto la actividad delictiva (posición de dominio) o que hayan impulsado ese comportamiento, determinando como base para llevar a cabo la atribución de responsabilidad penal si sus actos (u omisiones equivalentes) son casos de autoría, inducción o cooperación al delito concreto cometido (STS de 24 de marzo de 1997). Y en la Sentencia 846/2000, de 22 de mayo, dijimos, como también lo hizo el Tribunal Constitucional en Sentencia 253/1993, que el artículo 31 no constituye merma alguna del principio de culpabilidad, entendido como necesidad de actuación concreta del acusado en relación con el delito de que se le acusa como base de su responsabilidad criminal, sin que pueda construirse una responsabilidad objetiva por el solo hecho de ser órgano o representante de una persona jurídica, sino que han de concurrir los elementos exigidos en los artículos 27 a 30 del Código Penal para las respectivas conductas como autor, inductor, cooperador necesario o cómplice.

4.3. Lo expuesto conduce a la desestimación del motivo.

El relato de hechos probados proclama que "los acusados Sra. Elisabeth y el Sr. Gonzalo , durante todo el tiempo que ha durado el conflicto laboral con los cuatro querellantes (y también con carácter previo desde finales de 2008), han ejercido de administradores de hecho de 2002 Catalunya Dumper SL, Transportes Urgentes El Centro SL y Floil en última instancia, controlando activamente dichas sociedades, realizando por tanto de facto operaciones [venta de camiones que formaban parte del patrimonio societario] relativas a evitar el pago de las indemnizaciones laborales devengadas contra las tres empresas, siendo plenamente conocedores de la existencia de dichas deudas". Desde esta acreditación de lo acontecido, con independencia de la responsabilidad penal que pudiera deducirse contra las personas jurídicas que ostentaban los débitos que aquí analizamos si se proclamara la concurrencia de las circunstancias expresadas en el artículo 31 bis.1.a) del Código Penal, los recurrentes responden del delito por su propia decisión y por ostentar un efectivo control de la actuación societaria que satisfizo la acción delictiva prevista en el tipo penal y que lesionó el bien



jurídico previsto por la norma. El hecho de que los acusados no fueran personalmente los deudores no les convierte en meros partícipes del comportamiento, considerando que el artículo 31 del Código Penal extiende la responsabilidad personal a quienes realicen los actos de ejecución como administradores de hecho de una persona jurídica, aunque no concurren en ellos las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura del delito exija para poder ser sujeto activo del mismo.

El motivo se desestima.

QUINTO.- 5.1 El quinto motivo se formula por infracción de precepto constitucional de los artículos 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECRIM, al entender los recurrentes que se ha producido un quebranto de su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Los condenados alegan que se ha vulnerado su derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas y que, dada la extraordinaria extensión de la demora, debería haberse apreciado la concurrencia de la circunstancia atenuante del artículo 21.6 del Código Penal y haberse hecho como atenuante muy cualificada. Subrayan que entre los hechos objeto de condena y el juicio oral transcurrieron 10 años, demora que no estaría justificada ni por la complejidad del objeto del proceso, ni por las exigencias procesales de su desarrollo.

El motivo, que es apoyado por el Ministerio Fiscal en su informe al recurso, se complementa con el motivo sexto del recurso de casación interpuesto, en el que se reclama la rebaja en uno o dos grados de la pena prevista el tipo penal de aplicación, de conformidad con el art. 66.1.2.^a del Código Penal.

5.2. A la hora de interpretar la atenuante de dilaciones indebidas, el Tribunal Supremo ha destacado que son dos los aspectos que han de tenerse en cuenta. De un lado, la existencia de un "*plazo razonable*", referido en el artículo 6 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que reconoce a toda persona el "*derecho a que la causa sea oída dentro de un plazo razonable*" y, por otro lado, la existencia de dilaciones indebidas, que es el concepto que ofrece nuestra Constitución en su artículo 24.2. La Jurisprudencia ha destacado que siendo dos conceptos confluyentes en el propósito de que cualquier persona sometida a proceso pueda obtener un pronunciamiento definitivo de manera rápida, difieren sin embargo en sus parámetros interpretativos, pues las "*dilaciones indebidas*" son una suerte de prohibición de retrasos en la tramitación que han de evaluarse con el análisis pormenorizado de la causa, en función de la existencia de lapsos temporales muertos en la secuencia de tales actos procesales, mientras que el "*plazo razonable*" es un concepto mucho más amplio, que significa el derecho de todo justiciable a que su causa sea vista en un tiempo prudencial, que ha de tener como índices referenciales la complejidad de la misma y los avatares procesales respecto de otras causas de semejante naturaleza, así como los medios disponibles en la Administración de Justicia (SSTS 81/2010, de 15 de febrero o 416/2013, de 26 de abril). En todo caso, ambas lesionan el derecho fundamental del acusado -cuando no hayan sido provocadas por él mismo- a que su causa sea conocida y resuelta en un tiempo prudencial (STS 1589/2005, de 20 de diciembre), tanto considerando que las circunstancias personales, familiares y sociales del acusado cambian durante procesos temporales singularmente dilatados, por lo que la pena no puede cumplir las funciones de ejemplaridad y rehabilitación como lo harían en el momento en que la acción evidenció la necesidad de resocialización (STS 1515/2002, de 16 de septiembre), como por infringir la demora un padecimiento natural al acusado que debe computarse en la pena estatal que se imponga, para lograr mantener la proporcionalidad entre la gravedad de la sanción impuesta y el mal causado por su acción (STS 932/2008, de 10 de diciembre).

Complementariamente, nuestra jurisprudencia destaca que la circunstancia atenuante puede y debe estimarse como cualificada cuando los elementos que configuran la razón atenuatoria concurren de manera relevante e intensa en la hipótesis concernida, esto es, superando en mucho lo que sería la normal exigencia para que la atenuación se considere estimable con carácter genérico (STS 668/2008, de 22 de octubre). Y dado que la atenuante ordinaria precisa que las dilaciones sean extraordinarias o "*fuera de toda normalidad*", la atenuación cualificada exige una desmesura que se identifique como fuera de lo corriente, bien proyectada en una duración que es radicalmente inasumible por los justiciables en todo caso, bien haciendo referencia a paralizaciones que no se aciertan a entender, resultan excepcionales o -como hemos indicado gráficamente en alguna ocasión- superextraordinarias (STS 251/2012, de 20 de marzo).

Como recordábamos en nuestra Sentencia 388/2016, de 6 de mayo, nuestra Jurisprudencia ha apreciado la atenuante con el carácter de muy cualificada en supuestos en los que se habían producido paralizaciones de notable consideración. Así en la STS 551/2008, de 29 de septiembre, ante la tardanza de 5 años y medio en sede de la Audiencia, pendiente de la celebración del juicio oral terminada la instrucción y en la STS 630/2007, de 6 de julio, por la paralización indebida por tiempo de 4 años, en esas mismas condiciones.

Y la misma sentencia, con cita de la STS 416/2013, de 26 de abril, respecto a la duración total del proceso, compendiamos que en las sentencias de casación se suele aplicar la atenuante como muy cualificada en las causas que se celebran en un periodo que supera como cifra aproximada los ocho años de demora entre la



imputación del acusado y la vista oral del juicio. Así, por ejemplo, se apreció la atenuante como muy cualificada en la STS 291/2003, de 3 de marzo, por ocho años de duración del proceso; en la Sentencia 655/2003, de 8 de mayo, por 9 años de tramitación; en la Sentencia 506/2002, de 21 de marzo, nuevamente ante 9 años de duración; en la Sentencia 39/2007, de 15 de enero, por un plazo que alcanzó un total de 10 años; o de 15 años en la Sentencia 896/2008, de 12 de diciembre; o incluso en la STS 132/2008, de 12 de febrero, que estimó la atenuante muy cualificada al tratarse de una causa iniciada en el lejano año 1990. Unos plazos que son de referencia relativa, en la medida en que esta duración venga más o menos justificada por las circunstancias concretas de la investigación y enjuiciamiento.

5.3. Lo expuesto muestra la pertinencia de aplicar la atenuante de dilaciones indebidas muy cualificada que los recurrentes reclaman y apoya el Ministerio Público. El presente procedimiento ha tenido una duración tal de diez años entre la presentación de la querrela que determinó la inculpación de los recurrentes, acaecida el 16 de noviembre de 2011, y la emisión de la sentencia que ahora se impugna el día 28 de octubre de 2021. Una duración en absoluto justificada por el contenido concreto del objeto del proceso, que se satisfacía con la acreditación de unos créditos proclamados en sentencia judicial y reflejados en prueba documental, además de la acreditación documental de las operaciones de venta de unos vehículos y la declaración de los dos encausados, así como diversos testigos que podían reflejar la posición de los encausados en las mercantiles deudoras. Y una duración que plasma su demasía a partir de una fase intermedia que tuvo una duración de más de siete años, desde la emisión del Auto de prosecución por los trámites del procedimiento abreviado el día 16 de septiembre de 2013, hasta la definitiva recepción en la Audiencia Provincial el día 30 de noviembre de 2020 a fin de que procediera al enjuiciamiento.

En todo caso, considerando que el plazo de tramitación no supera en exceso el contemplado anteriormente como determinante de la apreciación de esta circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal como muy cualificada, procede aplicar, de conformidad con el artículo 66.1.2 del Código Penal y la no acumulación de ninguna otra circunstancia atenuatoria, la pena inferior en grado a la establecida por la ley para el delito cometido.

Los motivos deben ser estimados.

SEXTO.- 6.1 Su último motivo de impugnación se formaliza por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECRIM, al entender indebidamente aplicados los artículos 110 y 111 del Código Penal.

Los recurrentes destacan que en materia de responsabilidad civil, la sentencia ha anulado los contratos por los que la entidad Floil SL vendió diez camiones a la entidad Regarea SL entre el 20 y el 23 de mayo de 2011, ordenando su restitución patrimonial. Subsidiariamente, para la eventualidad de que la restitución no pudiera llevarse a término, la sentencia condena a los acusados al pago de una indemnización de 137.000 euros más la cantidad que se determine en ejecución de sentencia por los camiones no tasados pericialmente, concretamente por los camiones con matrícula NUM000 y NUM001, estableciéndose la responsabilidad civil subsidiaria de las entidades Transportes Urgentes El Centro SL, 2002 Catalunya Dumper SL y Floil.

Aducen que el valor de esos dos últimos camiones no puede ser incluido en la responsabilidad civil impuesta, dado que no eran camiones que Floil adquiriera de las entidades deudoras *Transportes Urgentes El Centro SL* y *2002 Catalunya Dumper SL*, sino que pertenecían originariamente a aquella sociedad. Añaden que FLOIL devino responsable civil solo de parte de la deuda laboral por auto de 14 de junio de 2011 cuando las transmisiones de los camiones NUM000 y NUM001 a REGAREA tuvieron lugar en mayo de 2011. Y remarcan que la propia sentencia recurrida, de manera principal, acuerda la restitución de los camiones haciendo únicamente mención a los que fueron inicialmente propiedad de 2002 CATALUNYA DUMPER SL y TRANSPORTES URGENTES EL CENTRO SL, sin incluir a los vehículos con matrícula NUM000 y NUM001 en la lista de la restitución, aunque luego sí que los menciona a los efectos de sumar su valor para el caso de que la restitución no sea posible y deba pagarse la cantidad equivalente.

6.2. El relato de hechos probados de la sentencia de instancia proclama que el Juzgado de lo Social n.º 23 de Barcelona dictó un Auto, el día 15 de marzo de 2011, en el que acordó la sucesión empresarial entre la entidad deudora *Transportes Urgentes El Centro SL* y la entidad *Floil*; lo que trasladó a esta entidad la responsabilidad de pagar los importantes débitos que en esas ejecuciones se contemplaban. Y aunque esta decisión judicial fue impugnada, confluyen dos razones que cierran la viabilidad de la alegación casacional: a) De un lado, que la decisión era ejecutiva, puesto que su impugnación carecía de efectos suspensivos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 184.3 del RDL 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral y b) Que aunque la decisión ganara firmeza el 14 de junio de 2011 y en esa fecha ya se hubieran vendido los camiones, el tipo penal por el que se ha condenado a los recurrentes es el recogido en el artículo 257.1.2.ª del Código Penal, que atribuye también responsabilidad al que, para perjudicar a sus acreedores, "dificulte o impida la eficacia de un embargo o procedimiento ejecutivo de previsible iniciación";



lo que era plenamente predicable respecto de una extensión de responsabilidad ya reclamada judicialmente y en trámite de validación.

Como consecuencia de ello, la venta de los activos abordada por la entidad Floil el día 20 de mayo de 2011 (después de declararse la continuidad de las empresas Transportes Urgentes El Centro SL y Floil) se integra plenamente en la mecánica defraudatoria perpetrada por los acusados, al declararse también probado que los acusados ejercieron de administradores de hecho de las entidades 2002 Catalunya Dumper SL, Transportes Urgentes El Centro SL y Floil, realizando de facto las operaciones relativas a evitar el pago de las indemnizaciones laborales devengadas.

6.3. Lo expuesto justifica el pronunciamiento indemnizatorio que se combate.

La jurisprudencia de esta Sala refleja que, en los delitos de frustración de la ejecución, la reparación civil no se alcanzará ordinariamente a través de una indemnización de perjuicios, sino por medio de la restitución de la cosa que indebidamente salió del patrimonio del deudor (arts. 109 a 111 del Código Penal) o de la declaración de nulidad de los gravámenes ilícitamente constituidos (STS 440/2012, de 25 de mayo, entre muchas otras). Puesto que los créditos impagados son preexistentes al delito y no son una responsabilidad derivada del mismo, lo que resulta procedente en estos supuestos es anular los actos realizados con quebranto de las normas penales, tal y como refleja el artículo 6 del Código Civil al expresar que "Los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención". La previsión retornará así el patrimonio deudor a la situación en la que se encontraba con anterioridad a la perpetración del delito, de modo que los acreedores podrán hacer frente a sus créditos con sujeción a la regla de responsabilidad patrimonial universal recogida en el artículo 1911 del Código Civil. Y solo en aquellos supuestos en los que esta vía de reparación resulte inviable, cabe la posibilidad de una indemnización de los perjuicios materiales y morales que sean consecuencia del impago delictivo.

Ello justifica la declaración de nulidad de las ventas, que el Tribunal de instancia acordó respecto a *los contratos realizados entre las entidades Floil y Regarea*, incluyendo por tanto los relativos a los camiones con matrícula NUM000 y NUM001 . Y ello justifica también la indemnización sustitutoria que, en coherencia con la nulidad, se declaró por el Tribunal y ahora se combate.

Debe concluirse resaltando que la corrección del pronunciamiento de nulidad de las transacciones y de reparación indemnizatoria sustitutiva, no resultan afectadas por la errónea mención sobre la restitución incorporada en el fallo de la sentencia. Si bien el Tribunal ordena la restitución de los camiones con matrículas NUM002 ; NUM003 ; NUM004 ; NUM005 ; NUM006 ; NUM007 ; NUM008 ; NUM009 y NUM010 , olvidándose referenciar los camiones NUM000 y NUM001 , la restitución es el resultado directo de la anulación de las transmisiones y la omisión en la orden de retorno de algunos de los vehículos cuya venta se invalidó, pudo ser objeto de subsanación material en los términos expresados en los art. 267.1 y 267.4 de la LOPJ.

El motivo se desestima.

SÉPTIMO.- Conforme al artículo 901 de la LECRIM, procede la declaración de oficio de las costas originadas por los recurrentes.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido Estimar los motivos quinto y sexto formulados por la representación procesal de Gonzalo y de Elisabeth . En su consecuencia, casamos la sentencia en el sentido de declarar concurrente la circunstancia atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas, procediendo la rebaja en un grado de la pena prevista para el delito cometido, en la extensión que se indicará en nuestra segunda sentencia. Todo ello, desestimando el resto de pretensiones sostenidas por los recurrentes y manteniendo en lo demás el resto de pronunciamientos contenidos en la sentencia de instancia, además de declararse de oficio las costas derivadas de la tramitación del recurso.

Comuníquese esta sentencia y la que seguidamente se dicta a la mencionada Audiencia Provincial 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.

Antonio del Moral García Andrés Palomo Del Arco Pablo Llarena Conde



Susana Polo García Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

RECURSO CASACION núm.: 1289/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Segunda Sentencia

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Antonio del Moral García

D. Andrés Palomo Del Arco

D. Pablo Llarena Conde

D.^a Susana Polo García

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 22 de febrero de 2024.

Esta Sala ha visto la causa Procedimiento Abreviado 4/2020, seguida por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Barcelona, dimanante de las Diligencias Previas 1108/2011, instruidas por el Juzgado de Instrucción n.º 1 de Sant Boi de Llobregat, por delito de alzamiento de bienes y contra los derechos de los trabajadores, contra Gonzalo, con DNI NUM011; y contra Elisabeth, con DNI NUM012.

En la referida causa se dictó sentencia por la mencionada Audiencia el 28 de octubre de 2021, que ha sido recurrida en casación, y ha sido **casada y anulada parcialmente** por la sentencia dictada en el día de la fecha por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada como se expresa.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Se aceptan y se dan por reproducidos los antecedentes de hecho y hechos probados de la sentencia de instancia, que no fueren incompatibles con los de la sentencia rescindente y con esta segunda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- El fundamento quinto de la sentencia rescindente estimó los motivos de casación que por indebida inaplicación de la atenuante de dilaciones indebidas formuló la representación de los acusados, declarándose la procedencia de apreciar su concurrencia como circunstancia muy cualificada, con el efecto penológico de rebajar en un grado la pena prevista para el delito cometido, conforme a lo expresado por el artículo 66.1.2.^a del Código Penal y las circunstancias en las que la atenuación se asienta en este supuesto.

En consideración a lo expuesto el Tribunal, teniendo en cuenta el importe de los créditos defraudados, su naturaleza laboral y el largo proceso de manipulación seguido para la defraudación de unas indemnizaciones reconocidas judicialmente, haciendo de este modo ineficaz el derecho de los acreedores a la tutela judicial proclamada en las sentencias incumplidas, fija en dos años la duración de la pena privativa de libertad y en 10 meses, en cuota diaria de nueve euros, la pena de multa impuesta.

FALLO

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

Que debemos condenar y condenamos a Elisabeth y Gonzalo como autores responsables de un delito de frustración de la ejecución de los artículos 257.1.2.^o y 257.4, en relación con el artículo 250.1.5 del Código Penal, en su redacción dada por la LO 5/2010, concurriendo la circunstancia atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas del artículo 21.6 del mismo texto punitivo, imponiéndoles las penas de 2 años de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y 10 meses



de multa en cuota diaria de nueve euros, declarando la nulidad parcial del pronunciamiento contenido en Sentencia dictada el 28 de octubre de 2021, por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Barcelona, en su Procedimiento Abreviado 4/2020.

Todo ello manteniéndose en su integridad el resto de los pronunciamientos de la sentencia de instancia en lo que no se opongan a la presente.

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.

Antonio del Moral García Andrés Palomo Del Arco Pablo Llarena Conde

Susana Polo García Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ