



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A
FMZ 29797/2018/CA1

Mendoza, de de 2.020.

AUTOS Y VISTOS:

Los presentes autos N° **FMZ 29797/2018/CA1**, caratulados **MAZZOCCA JORGE ALBERTO SOBRE INSOLVENCIA FISCAL FRAUDULENTE**”, venidos del Juzgado Federal de San Rafael, Secretaria Penal, a esta Sala “A”, a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto a fs. 284/286 contra la resolución de fs. 277/280vta.

Y CONSIDERANDO:

1. Que contra la resolución de fs. 277/280vta. que dispuso el sobreseimiento de Jorge Alberto Mazzocca respecto del delito de insolvencia fiscal fraudulenta, el Ministerio Público fiscal interpone recurso de apelación a fs. 284/286, el que es concedido a fs. 287.

Señala que la decisión del Sr. Juez *a quo* es un tanto prematura y sorpresiva, puesto que las actuaciones no permiten arribar a un estado de certeza negativa que coadyuve al dictado del sobreseimiento del imputado.

En este sentido, expresa que sin perjuicio de que se remitieron los actuados al Juzgado Federal para resolver la situación procesal de Mazzocca, también se lo hizo en el entendimiento de que el hecho se encontraba en plena investigación restando pruebas por producir.

Indica que en esa dirección y, en forma sucesiva, se solicitó colaboración de la Procuraduría de Criminalidad Económica y Lavado de Activos (PROCELAC) de la Procuración General de la Nación a fin de que emitiera una opinión sobre el caso en estudio, que, casi en forma simultánea con la fecha del dictado de la resolución, propuso la realización de medidas de prueba que restan producirse y resultan trascendentales para conocer el estado patrimonial del encartado y dilucidar si las maniobras de desapoderamiento de los vehículos que eran de su propiedad y pasaron a titularidad de sus hijas, derivaron objetivamente en un estado de cesación de pagos que encuadra en el tipo penal de insolvencia fiscal fraudulenta. Así, afirma que debería establecerse si, con motivo del estado de insolvencia provocado o agravado por el imputado, la AFIP vio frustrado su derecho a cobrar las obligaciones tributarias y previsionales adeudadas.



2. Que las partes en ocasión de celebrarse la audiencia que prevé el art. 454 del C.P.P.N. (texto según ley 26.374), fueron notificadas de la opción prevista por Acordada N° 9715 de esta Cámara, habiendo comparecido el Dr. Carlos Vallejo por la defensa a fs. 295/298 y la Sra. Fiscal General Subrogante, Dra. María Gloria André, a fs. 299/300.

A fs. 295/298 la defensa informa que en el caso no se da el tipo penal previsto por el legislador, ya que el hecho punible consiste en “*frustrar el pago de tributos, contribuciones y aportes de la seguridad social u obligaciones derivadas de la aplicación de sanciones pecuniarias, mediante la provocación de la insolvencia*” y que el Fisco ha tenido la posibilidad de ejecutar su crédito y no ha existido insolvencia alguna de su pupilo.

Afirma también que Mazzocca es un contribuyente unipersonal que al día de la fecha posee tres inmuebles a su nombre cuya valuación total asciende a la suma de \$13.435.394 (PESOS TRECE MILLONES CUATROSCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO) tal como certificó el profesional actuante, Martillero Público Mario García y cuya valuación se acompañó como prueba, es decir, que los bienes que actualmente integran su patrimonio, tienen un valor mayor que la cifra adeudada de \$1.509.642,12.

Advierte que las valuaciones fiscales nada tienen que ver con los valores reales de los inmuebles cuya diferencia, entiende, es demostrativa de la arbitrariedad de la denuncia.

Ilustra que Jorge Alberto Mazzocca desde el mes de abril de 1.991 fue distribuidor de productos lácteos de la firma SanCor que, en el año 2015, entró en una profunda crisis económica que impactó a su defendido ya que la empresa le enviaba mucho menos mercaderías y, por ende, sus ventas se vieron en picada.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A
FMZ 29797/2018/CA1

Por otro lado, refiere que todo el dinero recaudado por las ventas que debía destinarlo al pago de la mercadería que ingresaba ya que SanCor cerró todas las cuentas corrientes de sus vendedores.

Que esta realidad iniciada en el 2.015, obligó a su pupilo a ir despidiendo poco a poco a sus propios empleados, con el pago indemnizatorio que estos despidos traen aparejado. Entre los despidos, estuvo el de sus dos yernos, Sres. Javier Gómez Olivarez, esposo de su hija Romina y Mariano Exequiel Rosales, esposo de su hija Silvana, concretados en fecha 02/12/2015. A ambos, se les envió la notificación por carta documento – acompañadas en autos- notificándoles esta situación y el Sr. Jorge Blanco les realizó la liquidación final, todo lo cual, señala, se probó en primera instancia.

Que por ser estos empleados esposos de sus hijas y debido a la crisis económica de Jorge Alberto Mazzocca no se les pagó la indemnización correspondiente, situación agónica que se prolongó hasta agosto del año 2.017, fecha en la cual su defendido debió cerrar su actividad por estar fundido.

Que en los últimos meses Jorge Alberto Mazzocca fue ayudado económicamente por una de sus hijas y tuvo que vender varios de sus vehículos pero ni el producido de dichas ventas le alcanzó para sostener su negocio.

Frente a ello, Jorge Alberto Mazzocca acordó con sus dos yernos (acreedores) y su hija Lucina (acreedora) la entrega de tres vehículos a efectos de saldar sus acreencias y fueron sus yernos quienes decidieron poner los bienes a nombre de sus esposas, lo cual asegura no es nada anormal.

Conforme a lo que expresa, solicita el rechazo del recurso incoado por el Ministerio Público Fiscal y, para el supuesto en que se decidiera en forma contraria a su pretensión, deja expresamente planteado el caso federal.

Por su parte, a fs. 299/300, la Fiscalía General de esta Cámara Federal de Apelaciones informa que corresponde mantener el recurso de



apelación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal y revocar la resolución impugnada, considerando que el dictado del sobreseimiento pone fin al proceso de modo definitivo requiriéndose para ello que se haya agotado la investigación mediante la producción de las medidas de prueba que resulten relevantes a los fines de descartar la hipótesis delictiva, lo cual estima no ha ocurrido en autos.

Explica que en los presentes obrados aún existen pruebas de importancia cuya producción no ha tenido lugar, a las cuales la PROSELAC hizo expresa referencia en el informe remitido a la Fiscalía de instrucción. Refiere que se ha determinado la necesidad de tener un mayor conocimiento acerca de a cuánto ascendería el monto total de la deuda que mantiene con el Fisco Nacional con motivo de obligaciones tributarias o previsionales omitidas (computados los intereses) entre mayo y junio de 2017 y a cuánto asciende en la actualidad; impuestos inscriptos con fechas de alta y baja; consumos con tarjetas de crédito y débito; consumos en el exterior; cuentas corrientes en las que figure como titular, autorizado o apoderado, etc. o se solicite al Tribunal de Tasaciones de la Nación que efectúe las tasaciones de inmuebles de propiedad del imputado.

Es por ello que considera apresurada la resolución del juez *a quo*, existiendo medidas de pruebas pendientes cuya producción es relevante.

Conforme a ello, mantiene el recurso de apelación intentado y solicita se revoque la resolución impugnada.

3. Una vez habilitada la presente causa para su tramitación conforme Acordada 10.025 (punto 15), en fecha 02/05/2020 pasan los autos al acuerdo (v. fs. 302).

4. Previo a ingresar al tratamiento del recurso incoado, resulta propicio efectuar un breve análisis de los antecedentes de la causa.

Los presentes obrados reconocen su origen en la denuncia efectuada por AFIP- DGI en relación a maniobras de desapoderamiento de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A
FMZ 29797/2018/CA1

bienes registrables que presuntamente habría cometido el encartado y podrían encuadrar el tipo penal de insolvencia fiscal fraudulenta previsto en el art. 10 de la ley 24.769 (v. fs. 1/16).

De la denuncia acompañada, surge que Jorge Alberto Mazzocca habría tomado conocimiento de la iniciación de un procedimiento administrativo tendiente al cobro de la deuda, en fecha 17 de Mayo de 2012.

En fecha 06/10/2016 se inició un juicio de ejecución fiscal (autos 31943/16) en el cual presentó formulario de allanamiento para la fecha 04/11/2016. Lo mismo acaeció en el expediente 22703/16, donde notificado del mandamiento de pago y embargo, el encartado presentó también formulario de allanamiento el 04/11/2016. Dichos allanamientos tuvieron lugar, por haberse adherido a los beneficios de regularización de deudas previstos en la ley 27.260.

Los acogimientos a planes de pago tuvieron lugar en fechas 13/10/2016 y 14/10/2016, cuya suscripción habría posibilitado el levantamiento de las medidas cautelares que en ese momento estaban dispuestas en los procesos judiciales referidos (embargo, embargo general de fondos y valores y/o inhibición general de bienes), como así también la paralización de las causas, lo que tuvo lugar para las fechas 24/11/2016 y 06/03/2017.

Sin embargo, dichos planes de pago caducaron en fecha 18/02/2017 y 21/03/2017 por no haberse abonado ninguna cuota.

Por otra parte, se observa que en un acotado período ciertos bienes fueron detraídos del patrimonio del deudor a través de acciones realizadas por el propio imputado.

En efecto, entre 19/05/2017 y el 19/06/2017 Jorge Alberto Mazzocca realizó cinco transferencias de rodados, tres de ellos a sus hijas entre los días 31 de mayo y 1 de junio de ese año, conservando el nombrado las respectivas cédulas azules para conducirlos. En el caso del vehículo dominio LFZ 275, se logró establecer que Jorge Alberto Mazzocca lo vendió a Edgar Espinoza Choque, no obstante que en ese momento el rodado se encontraba a nombre de sus hijas.

En fecha 27/02/2019, se efectúa formal imputación a Jorge Alberto Mazzocca por los hechos denunciados, los cuales podrían configurar



el delito de insolvencia fiscal fraudulenta previsto en el art. 10 de la ley 24.769. En dicho acto se le dio a conocer el derecho que le asistía de declarar o abstenerse de hacerlo sin que su silencio implique presunción alguna de culpabilidad, haciendo uso del derecho de abstención (v. fs. 215/216).

A fs. 223/227 se presenta la defensa instando el sobreseimiento del encartado, para lo cual ofrece prueba consistente en la tasación de tres inmuebles de propiedad del encartado (v. fs. 238/248), que según informa, la valuación total asciende a la suma de pesos trece millones cuatrocientos treinta y cinco mil trescientos noventa y cuatro con 00/100 (\$13.435.394), valor que afirma supera la cifra adeudada de pesos un millón quinientos nueve mil seiscientos cuarenta y dos con 12/100 (\$1.509.642,12).

Que para la fecha de denuncia (09/05/2018), la suma adeudada ascendería a \$1.509.642,12 sin intereses.

A fs. 277/28, urge que el Sr. juez *a quo*, en fecha 08/11/2019 resolvió hacer lugar al sobreseimiento de Jorge Alberto Mazzocca en el entendimiento que no se ha constituido la acción típica del delito endilgado “...toda vez que el encartado acreditó su solvencia mediante la presentación de la tasación practicada a los inmuebles de su propiedad. Es por ello, que por el momento no se puede decir que MAZZOCCA haya “provocado o agravado” su insolvencia, tal como lo requiere el texto del art. 10 de la Ley 24.769...” (v. fs. 280).

Frente a ello, el Ministerio público fiscal interpone el recurso de apelación, llegando la causa a conocimiento de esta Alzada.

5. Conforme lo expuesto, a los fines del análisis de los concretos motivos de agravio expuestos por el impugnante, que procuran conmovir la decisión jurisdiccional en crisis, se procederá a analizar el hecho investigado a la luz de los requerimientos del tipo penal en juego.

En tal sentido, el delito de insolvencia fiscal fraudulenta del art. 10 de la Ley 24.769 -derogado por el art. 280 y contemplado actualmente en el art. 9 del nuevo régimen penal tributario previsto por el art. 279 de la Ley 27.430- dispone que “*será reprimido con prisión de dos (2) a seis (6) años el que habiendo tomado conocimiento de la iniciación de un procedimiento administrativo o judicial tendiente a la determinación o cobro de obligaciones tributarias o de aportes de la seguridad social nacional,*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A
FMZ 29797/2018/CA1

provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, o derivadas de la aplicación de sanciones pecuniarias, provocare o agravare la insolvencia, propia o ajena, frustrando en todo o en parte el cumplimiento de tales obligaciones”.

Por ello, el tipo objetivo previsto por la figura penal en trato, reprime las conductas típicas de “provocar” o “agrarar” un estado de insolvencia patrimonial, mediante la realización de ciertas maniobras que no permitan a su titular el cumplimiento de obligaciones de naturaleza fiscal.

Es decir, la figura penal bajo examen exige que las maniobras típicas sean realizadas con posterioridad a la toma de conocimiento de la existencia de un procedimiento administrativo o judicial tendiente a la determinación o cobro de obligaciones tributarias o de aportes previsionales.

En cuanto a los medios utilizados, la doctrina especializada señala que “...la figura no especifica o establece una conducta determinada. Por lo tanto, estamos en presencia de un tipo penal abierto, mediante el cual podemos referirnos con generalidad a cualquier ardid o engaño que realice el deudor directo o un tercero.

Cabe resaltar, en este aspecto, que la insolvencia propia o ajena no sólo se produce si media desapoderamiento d bienes, o venta, simulada o no, de éstos, sino también respecto de la imposibilidad de cobro por otros medios, como, por ejemplo a través de una hipoteca sobre el único bien del deudor o provocar figurativamente un embargo judicial sobre un bien inmueble que es único patrimonio del deudor.

Recientemente, por ejemplo, la venta de varios bienes del patrimonio ocurrida el mismo día en que el contribuyente es notificado de una orden de intervención, aunque quedaban bienes en su patrimonio fue considerada por el juez y Cámara de Apelaciones de Rosario, Sala B, constitutiva de la conducta típica prevista en el tipo penal bajo análisis.” (Haddad Jorge E., “Ley Penal Tributaria Comentada”, 7ma ed., Buenos Aires, Abelardo Perrot 2012, págs.181 y 182).

Así, la norma exige como condición objetiva de punibilidad que el sujeto haya tomado conocimiento de la iniciación de un procedimiento administrativo o judicial en su contra, para luego proceder a insolventarse (Cfr. Haddad Jorge E., *Ob. Cit.*, pág. 182).



Del mismo modo, se requiere que, como consecuencia de tales comportamientos defraudatorios, el sujeto se encuentre en un estado de impotencia patrimonial de tal magnitud que el Fisco vea frustrada –en todo o en parte- su pretensión respecto del cobro de las obligaciones tributarias respectivas.

Ahora bien, en lo que respecta al tipo subjetivo, la figura penal en trato exige dolo directo en la conducta del sujeto, cuyo concepto debe ser entendido como el conocimiento y voluntad de la completa realización del tipo objetivo.

Es decir que, no resulta suficiente el dolo, sino que además debe configurarse dolo específico, es decir, la intención real y concreta de no pagar al Fisco cuanto debe, utilizando los medios antes señalados (Cfr. Addad, Jorge E., *Ob. Cit.*, pág. 183).

En concreto, al imputado Jorge Alberto Mazzocca, se le endilga haber transferido intempestivamente y a los fines de no permitir al Fisco el cobro de obligaciones tributarias, cinco automóviles de su propiedad, de los cuales tres fueron transferidos a nombre de sus hijas reservándose cédulas azules para conducirlos.

Así, a los fines de analizar el elemento cognoscitivo del tipo penal en trato, cabe meritar que Jorge Alberto Mazzocca no sólo tomó conocimiento de las obligaciones fiscales reclamadas por AFIP sino que, una vez iniciados procesos judiciales de ejecución fiscal, el imputado (deudor) se allanó a los requerimientos del Fisco (acreedor) y suscribió diferentes planes de pago que posibilitaron el levantamiento de las cautelares (inhibiciones y embargos) trabados sobre bienes de su patrimonio y, luego de ello, se desprendió de la propiedad de cinco vehículos sin haber pagado una sola cuota de los planes suscriptos, lo cuales caducaron para las fechas 18/02/2017 y 21/03/2017 por dicha razón.

Consecuentemente, teniendo en cuenta que la transferencia de los bienes registrables en cuestión –cinco vehículos- fue realizada entre el 19/05/2017 y el 19/06/2017 y la toma de conocimiento por parte del imputado Jorge Alberto Mazzocca respecto del inicio de los procedimientos judiciales tendientes al cobro de obligaciones tributarias, fue de fecha anterior, esta Sala





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A
FMZ 29797/2018/CA1

entiende que se encontraría configurado el elemento cognoscitivo exigido tipo penal de insolvencia fiscal fraudulenta investigado en autos.

No obstante, para determinar si las maniobras descriptas podrían encuadrar en la figura penal analizada corresponde dilucidar si el resto de bienes que conforman el patrimonio del encartado resultan suficientes para hacer frente a dichas obligaciones.

De acuerdo a las constancias de la causa, si bien es cierto que el imputado cuenta con tres inmuebles de gran valor, no escapa a la vista de este Tribunal que uno de ellos se encuentra afectado como bien de familia desde el 06/05/2016 (artículo 244 del Código Civil y Comercial de la Nación) y los otros dos se encuentran gravados con hipotecas que dan derecho de preferencia al cobro: uno por un total de \$ 480.000 a favor del Banco de la Nación Argentina que data del 26/11/2013, y el otro por un total de \$ 830.000 por varias hipotecas a favor de Sancor Cooperativas Unidas Limitada que datan del 03/05/2008, 28/08/2010, 28/12/2013 y 07/04/2016.

En consecuencia, más allá que en autos se haya presentado tasación de dichas propiedades por un valor aparentemente superior al de las deudas del encartado, no se ha acreditado acabadamente el monto actualizado al que ascenderían las mismas con el cómputo de sus respectivos intereses, ni se han llevado a cabo las restantes medidas probatorias sugeridas por la PROCELAC a las que hace expresa referencia la Fiscalía General de esta Cámara (v. fs. 299/300) como para descartar la figura delictiva y sobreseer Jorge Alberto Mazzocca.

Es por ello que esta Alzada considera que corresponde revocar la resolución del juzgador de grado y en su lugar dictar la falta de mérito respecto imputado Jorge Alberto Mazzocca. Así, de conformidad con el art. 309 del C.P.P.N., será necesario profundizar la investigación a fin de aportar mayor claridad respecto la situación patrimonial del encartado, las operaciones realizadas y los fines perseguidos.

Téngase en cuenta que la mera posibilidad o sospecha resulta suficiente para convocar a una persona a prestar declaración indagatoria, pero no para procesarla, para lo cual es necesario que, conforme a la investigación, se hayan obtenido elementos que lleven a superar aquella inicial sospecha



hasta llegar a un grado de probabilidad. Ello implica mucho más que la mera posibilidad.

Se ha dicho que: *“La falta de mérito no cierra el proceso, sólo aclara que no hay mérito para el procesamiento ni tampoco para sobreseer, por ello, deja abierta la instrucción por el término establecido por la ley para continuar investigando...no causa estado, y es revocable y modificable de oficio”* (ABALOS, Raúl W.; Código Procesal Penal de la Nación, Ed Jurídicas Cuyo, T II, pág. 710).

Por lo tanto, conforme lo expuesto y en función de que de la prueba colectada no surgen tampoco cumplimentados, con el grado de probabilidad requerido, los extremos de la imputación que pesa sobre Jorge Alberto Mazzocca, en calidad de autor, en los términos del art. 10 de la Ley 24.769, hoy art. 9 del régimen penal tributario previsto por el art. 279 de la Ley 27.430, corresponde dictar la falta de mérito a fin de que se prosiga con la investigación.

Por lo expuesto **SE RESUELVE**: 1) **HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto a fs. 284/286 por el Fiscal Federal y, en consecuencia, **REVOCAR** la resolución de fs. 277/280 vta. y dictar la **FALTA DE MÉRITO** respecto del imputado Jorge Alberto Mazocca, a los efectos de profundizar la investigación a fin de aportar mayor claridad respecto la situación patrimonial del encartado, las operaciones realizadas y los fines perseguidos, de conformidad con lo previsto por el art. 309 del C.P.P.N. 2) **ORDENAR** la remisión de la presente causa al juzgado de origen a los fines pertinentes, debiendo continuar la causa según su estado.

Protocolícese. Notifíquese. Publíquese.

CB

