---------- En la ciudad de Puerto Madryn, Provincia del Chubut, a los veintitrés días del mes de Diciembre del año dos mil catorce, previo haberse reunido en Acuerdo los Señores Jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn, Dres. Rafael LUCCHELLI, Alejandro Gustavo DEF. en calidad de Juez Subrogante y Leonardo Marcelo PITCOVSKY, y bajo la

presidencia de éste último, dictan sentencia en estos autos caratulados: **"F.,**

A. M. S/ Denuncia Impedimento de Contacto S/ IMPUGNACIÓN" Carpeta Nº 3544 y Acum. 4963 OFIJU PM, Expte. Nº 12/2014 CPPM, seguidos contra**: C. V. B.**, hija de R. y M. S., argentina, nacida en Morón provincia de Buenos Aires el día 13/04/1973, DNI Nº XX.XXX.XXX, con domicilio en E. A. Nº XXX de la ciudad de Puerto Madryn; en virtud de la impugnación ordinaria deducida por el AB. Adjunto de la Defensoría Pública Penal Dr. G. L. contra la sentencia registrada bajo el Nº 2275/2014 OFIJU PM de fecha 08 de Septiembre de 2014 por la que el Sr. Juez Penal Dr. Francisco Marcelo ORLANDO condenara a su defendida a la pena de UN AÑO Y SEIS MESES DE PRISIÓN EN SUSPENSO (Art. 12, 26, 40 y 41 del Código Penal) por encontrarla autora material y penalmente responsable del delito de Impedimento de Contacto de hijos menores con su padre no conviviente previsto y reprimido en el artículo 1º último párrafo de la Ley 24270 y 45 del CP, por los hechos acaecidos desde marzo de 2011 en esta ciudad de Puerto Madryn, en la modalidad de delito continuado y en perjuicio de la menor M. N. F. y su padre A. M. F., en ocasión de impedir el régimen de visitas entre ambos. Imponiéndole además un régimen de visitas y el cumplimiento de reglas de conducta del art. 27 bis CP.---------- Intervino por la Acusación la Sra. Fiscal General Dra. Miriam PAZOS, por la defensa técnica del imputado el Sr. AB. Adjunto de la Defensa Pública

Dr. G. L. y por la Asesoría de Familia el Dr. M. Damián SAENZ.----------

------ Efectuado el sorteo, resultó el siguiente orden de votos: Dr. Rafael LUCCHELLI, Dr. Alejandro Gustavo DEF. y Dr. Leonardo Marcelo PITCOVSKY ----------

---------- Tras deliberar el Sr. Presidente puso a votación las cuestiones en el orden y conforme lo prescribe el artículo 329 del Código Procesal Penal (Ley XV Nº 9, antes Nº 5.478).----------

---------- **El Juez Rafael LUCCHELLI dijo:**----------

---------- Ha llegado el presente caso a la instancia planteada para resolver la impugnación ordinaria (art. 374 del C.P.P.) que fuera deducida por el Dr. G. L., AB. Adjunto de la Defensa Pública, contra la sentencia dictada en contra de su pupila C. V. B. por el Señor Juez Penal Dr. Francisco Marcelo ORLANDO, el día 8 de Septiembre de 2014, mediante la que impuso a la nombrada la pena de Un Año y Seis meses de prisión en suspenso y costas (arts. 26, 29 inc. 3, 40 y 41 del C. Penal) en orden al delito de Impedimento de contacto de hijos menores con su padre no conviviente (art. 1º último párrafo de la Ley 24270 y 45 del C.P.) bajo la modalidad de delito continuado por los hechos acaecidos desde el mes de marzo de 2011 en esta ciudad de Puerto Madryn en perjuicio de la menor M.N.F. y su padre A. M. F. en ocasión de impedir el régimen de visitas entre ambos.---------- ----------

--------- El impugnante interpuso recurso contra el resolutorio aludido, de acuerdo a los motivos que conformaron los agravios.---------- ---------- En primer lugar refirió agraviarse ante el perjuicio causado por el A Quo al no hacer lugar a la suspensión del debate conforme el art. 322 del rito, planteado por esa parte al haberle dado a los hechos la Acusadora la modalidad de delito continuado.----------

---------- Al respecto señaló que si se tiene

en cuenta la formulación de cargos en la Carpeta Principal y en su acumulada – 3 de febrero de 2012 y 11 de octubre de 2012 respectivamente – quedan bien delimitado los períodos por los que la Fiscal debió acreditar los hechos y el Juez resolver sobre los mismos. Señaló que no obstante ello, el A Quo valoró hechos acaecidos fuera de esos períodos, lo que afectó al principio procesal de contradicción.---------- Citó al Profesor Maier en apoyo de su tesitura. Se refirió específicamente al hecho ocurrido el 7 de diciembre de 2013 como aquel que no pertenece a la plataforma fáctica, lo que agravió a esa parte, toda vez no que no se puede juzgar a una persona por hechos indefinidos en el tiempo, habiéndose juzgado a la Sra. B. desde marzo de 2011 hasta la actualidad.---------- Se preguntó de qué forma esa Defensa puede analizar y preparar la estrategia de esa manera. Asimismo indicó que los testimonios arrimados a la causa no brindaron datos precisos acerca del hecho objeto del juicio. Así, repasó que el Sr. A. F. dijo no saber en qué fecha sucedieron los impedimentos del contacto con su hija, que fue del 2011 en adelante y que el testigo fue M. M., habiendo en su denuncia de fecha 26 de abril de 2011 identificado como testigo a I. C.. Hizo referencia a que esta denuncia se refería al régimen de comunicación de los padres del nombrado con su nieta.---------- Remarcó que el testigo M. en su declaración se refirió a hechos del año 2013, a mediados de ese año, más precisamente en octubre. Agregó que el Sr. M. F. tampoco pudo precisar los períodos del supuesto impedimento y su testimonio estuvo lleno de subjetividades y la Sra. M. B., abuela de la niña, se refirió a un régimen de visitas a favor de ellos, sin precisar fechas.---------- Así, adujo que no se pudo comprobar con el grado de certeza necesaria la materialidad del hecho que se le imputara a la Sra. B..---------- Recalcó que la testigo C. no recordó el hecho por el que atestiguaba, lo que demuestra las

contradicciones del denunciante F. mientras que el otro testigo, M., se refirió a un hecho de octubre, que no pertenece a la base fáctica analizada.---------- ---------- Alegó que el Juez valoró el episodio del 7 de diciembre y el régimen de comunicación de la niña con sus abuelos paternos, los que no son sujetos pasivos del delito invocado, repasando pasajes de la sentencia atacada, a la que tilda de arbitraria, toda vez que la Sra. B. sólo le pedía a F. que cuidara a su hija pero que nunca impidió el contacto con éste, accediendo a los planteos conciliatorios efectuados, con el propósito de que ambos tuvieran

contacto.----------

---------- Tachó de carente de motivación a la pieza aludida, con fundamentación aparente, además de violentar el principio de congruencia, teniendo en consideración que la sentencia no concuerda con los hechos que

constituyen el objeto del proceso.---------- -------- En subsidio de los agravios señalados, planteó el cuestionamiento acerca de la pena impuesta, la que a su criterio no debió apartarse del mínimo legal, ya que no existen datos precisos en cuanto a las aflicciones del progenitor, apartándose de las consideraciones jurídicas además de no tener su defendida

antecedente penales.---------- ------ Hizo reserva del caso federal.----------

A su turno la Fiscal actuante, Dra. Miriam PAZOS sostuvo que en el caso se han cumplido todos los pasos procesales previstos por el código de rito, garantizando la oralidad, simplicidad y el entendimiento de la imputada hacer de que se la estaba acusando y porqué; que no existieron hechos nuevos y que se trata de un delito continuado conforme a como se sucedieron los hechos, considerando que tal cuestión beneficiaba a la imputada en cuanto a la pena a imponer.---------- Negó que exista violación a la congruencia, ni sorpresa alguna. Reprodujo doctrina alusiva a la postura adoptada por el

A Quo. Destacó que de la prueba vertida, testimonial y documental surge con claridad que la Defensa estaba en conocimiento de la conducta imputada a B..----------

---------- Adujo que el hecho del 7 de diciembre de 2013 se menciona en la sentencia porque todos los testigos se refirieron al mismo, ya que fue el último día que se mantuvo el contacto padre – hija y familia extensa.----------

Destacó que existieron numerosos acuerdos en sede de Familia, que no fueron cumplidos por la imputada, entre ellos un régimen de comunicación de la niña con los abuelos que concuerda con el del padre y aclaró que oportunamente, a raíz de una denuncia efectuada por la Sra. B. de presunto abuso sexual por parte del ahora denunciante, A. F., se estableció un régimen supervisado a favor de éste, caso que posteriormente resultó archivado. Agregó que también se acordaron nuevos regímenes de visitas en sede penal, que fueron incumplidos por

la incusa.----------

-------- En referencia a los testigos que depusieron en debate y que cuestiona la Defensa, refirió que son gente de trabajo que dicen lo que saben y como lo saben, que ninguno valoró la conducta de la imputada sino que dijeron haber acompañado a F. o a los padres de éste a retirar a la niña y que no se había logrado el objetivo o bien que esperaban a la niña en la casa de los F. con sus hijos menores y la menor no había llegado porque "no tenía ganas, o no había nadie en la casa de B. o estaba enferma...".----------

---------- Recalcó que el Sr. F. y sus padres debieron soportar un largo proceso, plagado de denuncias de la imputada sin poder resolver el problema de fondo, ver a la niña; que el abuso sexual no fue probado y los dictámenes médicos fueron contundentes.----------

Concluyó solicitando se rechace la impugnación incoada y se confirme la pieza atacada.-

---------- En la audiencia prevista por el art. 385 del C.P.P., cada una de las partes reafirmaron los argumentos vertidos por escrito.---------- Puesto a resolver la cuestión que tengo entre manos, adelantaré que a mi criterio asiste razón a la Sra. Fiscal pues resulta de aplicación al caso lo prescripto por el Art. 1º segundo párrafo de la ley 24.270. Pasaré a dar los fundamentos.---------- En el caso la pretensión del impugnante ha rondado en torno a la afectación al principio de contradicción y congruencia, toda vez que se ha ponderado un hecho nuevo que excede aquellas circunstancias fácticas por las que su defendida fuera oportunamente intimada, razón por la que entiende afectado en última instancia el derecho de defensa.---------- ---------- El suceso señalado excede el período por el que fueron circunscriptos los hechos del proceso, que tuvieron como objeto las sucesivas conductas disvaliosas que impidieron el contacto de la niña con su progenitor, y que tuvieron un tope al momento de efectuarse por parte de la titular de la vindicta pública la segunda formulación de los cargos imputados el 7 de octubre de 2013. Vale decir, que si bien los testigos hicieron mención a ese evento, que los había tenido como espectadores, el mismo no constituye la plataforma fáctica que compone la pieza en crisis. Esto se ve corroborado por la circunstancias que el Magistrado en la parte resolutiva indica la fecha de comienzo de esta situación – marzo de 2011 – y no hace mención a que hubiese concluido fuera de la fecha de la segunda acusación formulada por el Ministerio Público Fiscal.---------- En virtud de lo antes señalado se evidencia que la imputada B., pudo defenderse en el debate considerando que debe tenerse presente que el imputado ejerce la defensa material, la que es complementada técnicamente con la intervención de su aB. defensor. En el ejercicio de dicha defensa material el imputado debe ser informado, y comprender los actos del procedimiento y el hecho o los hechos que se le endilgan, circunstancia que según

observo, ha ocurrido aquí pues como se ha demostrado la Sra. B. ha tenido cabal conocimiento de los eventos ventilados en el debate y ha podido ejercer su derecho contradiciendo la acusación efectuada de acuerdo con el rito.---------- Si bien el Sr. Defensor ha manifestado en primer término la necesidad de suspensión del debate, claro es que la modalidad escogida beneficiaba a su defendida y era la correcta y así lo entendió el Juez A Quo.---------- Siguiendo el derrotero trazado por el impugnante y haciendo un análisis del caso a la luz de la sana crítica racional, no advierto irregularidad alguna en la pieza traída a examen. Oídos que han sido los audios del juicio se puede observar que la imputada en forma permanente ha buscado obstruir el contacto de su hija menor con su padre no conviviente, de modo que éste pueda ejercer el rol de padre, cuidando de la niña, manteniendo un contacto periódico con la misma a fin de no ver conculcados sus derechos y a su vez cumplir con los deberes derivados de la patria potestad.---------- Tanto el testigo M. como la Sra. C. se han referido a episodios que les ha tocado observar acerca de que el Sr. F. se ha visto impedido por la Sra. B. de retirar a la niña en los días establecidos judicialmente para verla; en el caso del primero refirió que ello sucedió a mediados del año 2013 mientras que C. recordó sucesos del año 2011 sin poder precisar el mes. Ello concatenado con lo manifestado por la Sra. M. B. y los Sres. F., padre e hijo que cierran el cuadro probatorio suficiente para dar certeza de la materialidad y autoría en cabeza de la aquí imputada.---------- Así lo sostuvo el Dr. ORLANDO al referir que *"Estos testimonios, padre y abuelos de la niña, dan cuenta acerca de la "imposibilidad" de un contacto normal y adecuado que debía mantenerse con la menor. No resulta ajeno al suscripto, que dichos testimonios, podrían estar influidos de cierta "subjetividad" por resultar partes interesadas, sin embargo no*

advierto que sus relatos resultaren inverosímiles y además encuentran respaldo en las actuaciones desarrolladas en sede Civil, más precisamente ante el Juzgado de Familia, de cuyas actuaciones se desprenden la existencia de diversos acuerdos y regímenes de visitas allí fijados que se han visto frustrados y que han de corroborar los datos aportados a través de los testigos supra referidos."---------- Es dable destacar al respecto que el niño es un sujeto de derechos, y no un objeto del que puedan disponer los mayores, o disputarse los padres, toda vez que ello atenta contra el desarrollo pleno del niño y si bien no requiere el tipo penal en cuestión de un perjuicio causado, la sola obstrucción de contacto, ya sea a través de una omisión u acción, produce el resultado típico, el que por tratarse de un delito de carácter permanente, no concluye con la realización del tipo, sino que subsiste mientras subsista la voluntad del sujeto activo de impedir u obstaculizar el contacto con el padre no conviviente.----------

---------- A mayor abundamiento la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce el principio de que ambos padre tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y desarrollo del niño – artículo 18 – y también establece que los Estados Partes deben velar porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, a excepción de lo que dispongan las autoridades competentes de conformidad con la ley y procedimientos aplicables y siempre que la separación sea en el interés superior del niño – artículo 9°, ap. 1° – y que cuando aquél esté separado de uno o de ambos padres, podría igualmente mantener relaciones personales y contacto directo con ambos de modo regular, salvo que ello sea

contrario al interés superior aludido – artículo 9°,ap. 3°.----------

---------- Así, las cosas entiendo que no le asiste razón a la Defensa, teniendo en cuenta que aquí se ha configurado el tipo penal agravado por ser la niña menor de diez años, habiéndose frustrado por parte de la imputada en forma continuada la relación entre el Sr. F. y su hija M..---------- En relación a la

sanción penal impuesta, y la arbitrariedad planteada por el impugnante, en primer lugar diré que "Existe en nuestra doctrina jurídica y en nuestra jurisprudencia la tendencia definida a afirmar categóricamente que la sentencia penal – en verdad: toda sentencia judicial – debe ser fundada para ser válida, y, más aún, que ello deriva de la interpretación sistemática del texto de la Constitución Nacional, en especial de la garantía del *juicio previo fundado en ley anterior al hecho* imputado (CN, 18) o de la que dispone la *inviolabilidad de la defensa* del imputado (CN, 18), y como exigencia de la *forma republicana* de gobierno (CN, 1). En ese sentido, se entiende por fundar la sentencia, o por motivarla, como también se enuncia esa exigencia para su validez, no tan sólo la expresión de las premisas del juicio, las circunstancias de hecho verificadas y las reglas jurídicas aplicables, como alguna vez se ha entendido en sentido muy estricto, sino, antes bien, la exposición de las razones de hecho y de derecho que justifican la decisión, esto es, en lenguaje vulgar, la exteriorización del por qué de las conclusiones de hecho y de Derecho que el tribunal afirma para arribar a la solución del caso: se reconoce que una sentencia está fundada, al menos en lo que hace a la reconstrucción histórica de los hechos, cuando *menciona los elementos de prueba* a través de los cuales arriba racionalmente a una determinada conclusión fáctica, esos elementos han sido *válidamente incorporados al proceso* y son *aptos para ser valorados (legimitidad de la valoración),* y exterioriza la valoración probatoria, esto es, contiene la explicación del por qué de la conclusión, *siguiendo las leyes del pensamiento humano* (principios lógicos de *igualdad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente), de la experiencia y de la psicología común.* En verdad, la afirmación reconoce sólidos fundamentos políticos, aun cuando su fundamentación constitucional peque por la escasez de su desarrollo analítico, lo que se muestra en los argumentos políticos generalizantes que se trasladan, sin más, al texto

constitucional. Los dos argumentos fundamentales que se utilizan se apoyan en la forma republicana de gobierno y en la garantía de defensa para el justiciable. Por el primero de estos argumentos se expresa que las repúblicas modernas, para tornar efectivo el control popular sobre la administración de justicia y el juicio de responsabilidad sobre los jueces, no sólo necesitan que el juicio sea público, sino también que la decisión exteriorice los motivos que la justifican; ello permite, además, evitar, en lo posible, las decisiones caprichosas o apoyadas sólo en impresiones o intereses subjetivos, erigiendo a las sentencia en verdaderas operaciones intelectuales acordes con el racionalismo moderno." MAIER, Julio B.

J. Derecho Procesal Penal Argentino. Tomo 1 b. Fundamentos. Editorial Hammurabi S.R.L. Bs. As. 1989, págs. 243/244.----------

----- En este caso la pena ha sido determinada por el sentenciante en base a los elementos objetivos y subjetivos ponderados, acerca de los que no he de discurrir, toda vez que concuerdo en un todo con la mensura efectuada, no hallando defectos de fundamentación ni motivación que me lleven a disentir respecto de este tópico.----------

------ Si bien como ya dijera no se trata de un concurso real sino de un único hecho con una multiplicidad de actos que tienen un factor normativo común, la sanción es ajustada porque indudablemente es mucho más gravoso incumplimiento que se ha efectuado en forma permanente en un plazo extendido que un único hecho realizado en un único acto, lo cual acarrearía una pena inferior a la impuesta. Ello sin lugar a dudas ha sido mensurado por el A Quo cuando ha ponderado la aflicción causada al padre por la conducta de la imputada, la situación vivida por la familia en el régimen de visitas, y la denuncia efectuada por la Sra. B. al padre de la niña, lo que demuestra el largo derrotero que siguió

este asunto y que concluyera en la sentencia que considero justo confirmar.----------

---

---------- Es en ese entendimiento, que considero que la sentencia que aquí se analiza no adolece de defecto alguno, por lo que corresponde rechazar la impugnación incoada y confirmar la sentencia. Así lo voto.----------

---------- Respecto a la regulación de honorarios del Dr. G. L., por la labor desarrollada en esta instancia, estimo justos fijarlos en Quince (15) Jus a cargo de la imputada. (Ley V Nº 90, antes Nº 4920), y así lo voto.---------- **El Juez Alejandro Gustavo DEF. dijo:**----------

---------- 1.- Ya reseñados exhaustivamente los agravios del Sr. Defensor de la imputada C. V. B. por parte del colega preopinante, comenzaré mi sufragio, sin rodeos, observando una clara afectación al derecho de defensa, indicada desde temprano por el letrado impulsor del recurso, que si bien no tiene la entidad que se le pretende dar, es necesario resaltar y verificar sus efectos en la construcción de la sentencia.----------

---------- En ese sentido, ha observado el Dr. G. L. que se ha condenado a su asistida por un hecho de fecha 7 de diciembre de 2013, suceso que no estaba contenido en la acusación.----------

---------- Contra lo dicho por el Sr. Defensor, entiendo que no se ha condenado por aquel suceso, sino por una situación ininterrumpida de incumplimientos de los regímenes de comunicación acordados respecto a la niña M., que comienza en marzo del año 2011, sin solución de continuidad –según el magistrado de la sentencia-, por lo que recurre al concepto de delito continuado.---------- Ahora bien, va de suyo que el Juez del caso no puede condenar al acusado por un hecho presuntamente acaecido con posterioridad a la presentación de la acusación. Lleva razón el Defensor al

hacer notar que el escrito fiscal es el que circunscribe el objeto del proceso y opera como límite para el ejercicio de la jurisdicción.---------- ---------- Pero, en el caso, resulta evidente que el Dr. ORLANDO condena por los hechos sucedidos a partir del 6 de marzo de 2011 y aunque no señala la fecha hasta la que los incumplimientos se manifiestan, debe entenderse que lo es hasta aquella fecha de clausura del objeto procesal, pero, lo que se objeta, utilizando el hecho posterior, que da por probado, no para integrar el delito sino para acreditar otras circunstancias anexas.---------- -- 2.- Efectivamente, el Juez de la causa se remite sistemáticamente, en varios pasajes de su sentencia, al hecho presuntamente ocurrido el día 7 de diciembre de 2013, esto es, dos meses después de la presentación del libelo fiscal.---------- Concretamente, toma como elemento para dar verosimilitud a los dichos del denunciante la referencia que los abuelos de la niña hacen al suceso de ese día; lo trae a colación –a fojas 104- para acreditar el aspecto subjetivo del tipo seleccionado y la "constante intromisión en el régimen"; lo vuelve a tomar en cuenta a fojas 105 vta. para acreditar "la clara obstaculización al régimen de visitas" y vuelve a referirse a él, a fojas 107, a fin de acreditar los comportamientos "permanentes", en la calificación jurídica.---------- ---------- Dicha construcción de la sentencia, conteniendo un hecho, si bien fue para dar por ciertas algunas circunstancias y no el hecho principal, que no formaba parte de la acusación, no puede prosperar.---------- ---------- En efecto, si la acusación fiscal sirve de límite para el conocimiento del Tribunal quien no puede expedirse más allá de los hechos y circunstancias que han sido intimadas al acusado y sobre los cuales ha tenido oportunidad de ser oído, mal puede basarse en los hechos que habrían sucedido luego de la presentación de la acusación. ---------- -------3.- Ello así, es necesario verificar si, todavía, extrayendo toda referencia a tal

episodio, ha logrado el magistrado acreditar los hechos que si fueran materia de intimación oportuna al prevenido.---------- Para encarar dicha tarea de comprobación, menester será previamente realizar otra consideración, la que, tal vez, adelante desde ya mi posición.----------

------ Ha calificado el Dr. ORLANDO los sucesos investigados como integrantes de un delito continuado, el que por definición se presenta "*cuando con dolo que abarque la realización de todos los actos parciales, existente con anterioridad al agotamiento del primero de ellos, el autor reitere similarmente la ejecución de su conducta en forma típicamente idéntica o similar, aumentando así la afectación del mismo bien jurídico, que deberá pertenecer al mismo titular solo en el caso que implique una injerencia en la persona de este…"* (Zaffaroni, 2000,

pag. 829). ----------

----- Para fundarlo, recurre el juez a la idea de permanencia al decir que "no se trata lo aquí tratado de un mero incumplimiento, de un acto puntual o una falta a un régimen comunicacional, sino de actos permanentes, que se reiteran en el tiempo, que datan desde el año 2011…".---------- Ahora bien, de las constancias obrantes en el legajo, surge acreditado que al menos en tres oportunidades la acusada ha cumplido acabadamente con su obligación asumida por ante la Asesoría de Familia; que no es posible, y la duda la favorece, establecer si no fueron más los acercamientos permitidos; pero lo cierto es que, con aquellas actas, no se puede asegurar un sistemático incumplimiento reiterado, ni una permanencia en el tiempo, sino mas bien, dos obstaculizaciones concretas: la del 6 de marzo de 2011 y la del día 26 de abril de 2013, contenidas en sendas audiencias de apertura de investigación y ratificados sus contenidos por el padre de la niña en el debate oral.----------

---------- 4.- Tal como vengo adelantando entonces, de la prueba obtenida en la audiencia, eliminando todo vestigio del hecho presuntamente acaecido el 7 de diciembre, pueden acreditarse los hechos independientes que se mencionan.----------

------ Así, del testimonio de A. M. F., quien ratifica en la audiencia sendas denuncias efectuadas, se puede acreditar la existencia de acuerdos y de incumplimientos a partir de 2011; del testimonio de su padre, A. M., surge la existencia de regímenes que no se cumplen y que esto sucede desde 2011; su madre, M. B., ratifica dichos conceptos afirmando que fueron muchos los incumplimientos, por eso no puede precisar fechas, pero fueron a partir del 2011; a su turno, de los testimonios de M. y C. surge claramente que el padre podía verla a veces y a veces no, ubicando los episodios a partir del mismo año.----------

------ Asimismo, tal como lo analiza el juez de grado, ha de tenerse en cuenta el resolutorio en el expte. 929/2010, caratulado “F., A. M. y

B., M. s/medidas de protección de la menor M.N.F.”, del Juzgado de Familia nro. 2 de Puerto Madryn, en la que se hace mención a los incumplimientos de la madre y los argumentos ya esgrimidos en otras oportunidades, así como al indicio, tenido en cuenta por el Juez Orlando, consistente en que la misma existencia de varios acuerdos de régimen comunicacional estaría indicando el no cumplimiento de los mismos.----------

----- Que en esta instancia es necesario destacar que no puede pretenderse de los testigos, parientes o no de la niña y los protagonistas de los sucesos, que recuerden exactamente fechas y horas, sino que resulta suficiente la referencia a la existencia de las reticencias de la madre para permitir el contacto con el grupo familiar, días que han sido individualizadas por el padre, en las respectivas denuncias, siendo indicio de las épocas de acaecimiento las constancias obrantes en la Asesoría de Familia.----------

---------- 5.- Por ello, entiendo que se han acreditado sendos incumplimientos contenidos en las acusaciones respectivas, en forma

independiente, no pudiéndose subsumir los mismos en el concepto de delito continuado, los que deben concursar realmente de conformidad con las reglas del art. 55 del código sustantivo.---------- 6.- En cuanto a la sanción escogida, adelanto que parece adecuada al grado del injusto y a la medida del reproche, a lo que agrego la necesidad preventiva de la pena, aplicar a la nombrada B. el mínimo de la sanción prevista en la ley.----------

---------- En efecto, de las constancias obrantes en los audios respectivos, consta que la nombrada carece de antecedentes penales, siendo la presente su primer contacto con la ley penal; debe merituarse –tal como lo destaca el Dr. ORLANDO- que no se ha acreditado el daño psicológico de la niña, tal como lo postula como agravante la Fiscalía; no encuentro que la "naturaleza de la acción" ni de los "medios empleados" adquieran dimensiones de gravedad como para ser ponderadas como agravantes, por lo que a mi criterio, a pesar de tratarse de dos hechos que deban concursarse en forma material, no es posible desprenderse del mínimo de pena del agravante previsto en la Ley.----------

---------- Además, en cuanto al grado de reprochabilidad del injusto, esto es, el grado de aberración de los motivos que llevaron a B. a incumplir con el régimen de visitas fue, a estar a su declaración, no controvertida de manera eficaz, la pretensión de salvar un bien jurídico, esto es, haber actuado en la creencia – errada, evidentemente- que las visitas con su padre o abuelas serian perjudiciales para la niña, todo lo que no sirve para excusar su proceder pero, evidentemente, no puede permitir catalogar a sus motivos como aberrantes.---------- Por último, considero que a los fines preventivos de la pena, una sanción pequeña pero con la suficiente fuerza psicológica para coaccionar a la condenada a no repetir hechos similares es suficiente, mas el cumplimiento de las condiciones impuestas, es suficiente para el caso

y es proporcional a la gravedad del injusto y su correspondiente reproche. Así lo voto.----------

---------- En cuanto a los honorarios, adhiero a la postulación efectuada por el primer votante.----------

----------**El Juez Leonardo Marcelo PITCOVSKY dijo:** ----------

------- Los antecedentes por los que toca resolver en la presente impugnación ordinaria constan al inicio de la sentencia, por lo que en honor a la brevedad a ellos me remito.----------

---------- La propuesta del AB. defensor radicó en rechazar los términos de la acusación y por ende de la sentencia, fundamentalmente en cuanto a que la condena lo fue por un ilícito que habría sido cometido en la modalidad del delito continuado, y, porque los hechos que dieron origen a la condena nunca se encontraron ni clara ni suficientemente descritos, obviándose detallar además fechas de las acciones que se endilgan como penales, violándose de esta manera el debido proceso y defensa en juicio, culminó el Defensor. ----------

---------- He de compartir en parte este postulado, por lo que he de adherir a las conclusiones que arribara el segundo de los colegas votantes –Dr. DEF.-. En efecto, las circunstancias relativas a la participación de la imputada obstaculizando el contacto de F. con sus hijos, lo fue a mi juicio en sólo dos hechos, los que se encuentran acreditados con prueba suficiente, esto es, el testimonio del denunciante y la documentación presentada y requerida al Juzgado de Familia, que bien fueron evaluados por el Juez sentenciante. Respecto de estos dos sucesos ocurridos en el mes de marzo de 2011, precisamente el día 6, y en el mes de abril de 2013 –día 26- la Fiscalía solicitó oportunamente la apertura de investigación. Sólo en estos dos hechos existen pruebas precisas y una imputación clara y determinada para condenar a la inculpada, en tanto sobre estos impedimentos pudo ejercer una defensa efectiva. ----------

---------- Sin embargo, sobre el resto de los hechos que habrían ocurrido en el

lapso de marzo a 2011 y hasta la segunda acusación fiscal acaecida en el mes de octubre de 2013, no surge una imputación precisa de otro acto de impedimento, sino sólo aquel que se dijera, 26 de abril de 2013. Es más, se ha agregado prueba instrumental que certifica en varias ocasiones –dentro del tiempo que ha estimado delictivo la acusación y que surge de la condena-, que el contacto se ha permitido. Sirva a guisa de ejemplo las visitas cumplidas los días 25 de mayo, 28 de mayo, 01 de junio, 04 de junio, 08 de junio y 11 de junio entre otras, conforme

documentación obrante en la causa. ----------

------- La condena entonces, en base a la modalidad de delito continuado no puede ratificarse. Esta sucesión de hechos motivo de condena, bien pudieron destacarse o subrayarse a partir de los propios testimonios del denunciante o acaso de documental del juzgado de familia, pero nada de ello ocurrió, por lo que extenderse *in malan parte* en escenarios delictivos donde la persona sujeta a proceso penal no puede ejercer efectivamente su derecho a defensa, no se debe

tolerar. ----------

------Es por ello, que respecto a los demás supuestos, y por los que fuera condenada la Sra. B. -en orden al delito continuado-, no consta en forma concreta, ni por los dichos de F. ni por parte de los testigos. ---------- Cabe acotar, en mención a la sucesión de hechos, el exceso de recriminación en el análisis de la parte acusadora y del juzgador, al describir como acreditados ilícitos que claramente están por fuera de la imputación. En ese sentido se expresó en la sentencia: "*de hecho ha quedado también acreditado que desde diciembre de 2013 a la fecha (*data de la sentencia, 8/7/2014) *ni el progenitor ni sus abuelos paternos han podido mantener contacto con la niña.*" o aquel tan discutido y cuestionado en la audiencia del día 7 de diciembre de 2013, que también

el Juez lo tuvo por acreditado.----------

---------- El celo que tuvo el Magistrado en la reconvención del delito que le tocó juzgar, sin duda lo llevo a un exceso en la evaluación de hechos que claramente estaban por fuera de la plataforma de crítica de la acusación, cuestión que merece una advertencia en cuanto refleja una forzada fundamentación que se traduce sin lugar a dudas en una sobrevaluada sanción en contra de los intereses de la acusada, pues aparece una evidente carga sobrevalorativa del contenido del injusto, asunto sobre el cual, al tiempo de analizar la pena impuesta volveré.---------- Por lo expresado, entiendo que en la Carpeta en análisis debe confirmarse la materialidad delictiva y autoría en cabeza de B. respecto a los hechos ocurridos el 6 de marzo del año 2011 y 26 de abril de 2013, sobre los que efectivamente fue imputada y por los que logró llevar adelante una defensa efectiva.----------

------- Finalmente y ya respecto a la sanción a imponer, atendiendo la mención hecha respecto a los dos sucesos por lo que debe ser condenada la inculpada, la petición que subsidiariamente realizara la Defensa y las demás pautas que fueron evaluadas al tiempo de fijarse la pena, de las que se deben apartar las relacionadas al mayor contenido del injusto, puesto que como antes se explicitara, la culpabilidad debe estarse a dos hechos concretos y no a un número indeterminado de sucesos tal como se referenciara en las sentencia al tiempo de escogerse el delito cometido de manera continua, es que entiendo justo y razonable se le imponga el mínimo legal que prevé el artículo 1º último párrafo –por ser la niña F. menor de diez años)- de la Ley 24270, esto es, Seis meses de prisión, los que deberán ejecutarse en la forma dicha en la sentencia revisada (Art. 26 del C.P.). Así lo

voto.----------

------- Adhiero al monto de los honorarios propuestos por el Juez preopinante respecto de la labor desarrollada en esta etapa por el Dr. G. L.. Así

voto.----------

--------- Con lo que se dio por culminado el Acuerdo, pronunciándose por

mayoría el siguiente:----------

---------- **FALLO**:----------

---------- **I) CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia dictada a fs. 94/110vta., registrada bajo el Nº 2275/2014 condenando a C. V. B. a la pena de SEIS MESES DE PRISIÓN EN SUSPENSO (12, 26, 40

y 41 CP), por los hechos ocurridos el día 06/03/11 y 26/04/13 en orden al delito de Impedimento de contacto de hijos menores con su padre no conviviente en concurso real previsto y reprimido por el artículo 1º último párrafo de la Ley 24270 , 55 y 45 del CP, en perjuicio de M. N. F. y A. M. F..---------- **II) CONTINUAR** con el régimen provisional de visitas impuesto en los mismos términos que los establecidos en el punto II de la sentencia 2275/2014.---------- **III) FIJAR** las mismas condiciones impuestas en el punto III de la sentencia Nº 2275/2014 por el término de seis meses, conforme la pena impuesta.--

---------- **IV) TENER PRESENTE la Reserva del Caso Federal.**----------

----------**V) REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. G.

L. en la suma de Quince (15) Jus con cargo a su defendido. (art. 59 de la Ley V Nº 90, antes N° 4920).---------- **VI) REGISTRESE**, protocolícese y notifíquese por su pública

proclamación (Art. 331 del C.P.P.).----------La presente es firmada por un miembro del Tribunal por impedimento ulterior del Señor Juez Dr. Rafael LUCCHELLI y del Señor Juez Alejandro DEF.

quienes han remitido sus votos con firma digital. (art. 331 in fine del C.P.P.).-

Leonardo Marcelo PITCOVSKY

Juez de Cámara

Ante mí:

Andrea M. BOREA

Secretaría de Cámara

REGISTRADA BAJO EL Nº 16 CPPM DEL AÑO 2014. CONSTE.-

Andrea M. BOREA

Secretaría de Cámara