

“A., H. R. p.s.a. INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE ASISTENCIA FAMILIAR”,

Expte. N° 1346821, del 8.5.2012, C/P

1 de Noviembre de 2013

CÓRDOBA

Texto del Fallo:

En la ciudad de Córdoba, a un día del mes de noviembre de dos mil trece, en la oportunidad fijada para la lectura integral de la sentencia pronunciada en los autos “A., H. R. p.s.a. INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE ASISTENCIA FAMILIAR”, Expte. N° 1346821, del 8.5.2012, C/P, cuya parte dispositiva fuera leída el dieciocho de octubre, a raíz del debate que se iniciara el veintisiete de agosto del presente año, en los que intervino en ejercicio de la jurisdicción, conforme lo dispuesto por el art. 65 inc. a) de la Ley Provincial 9.944, como juez titular, la Abg. Nora Alicia Giraud de Romero, como Ministerio Público Fiscal, el Sr. Fiscal Penal Juvenil de 3° Turno, Dr. Luis Amuchástegui Zelis, la Sra. Asesora de Niñez y Juventud de 1° Turno, Abg. Laura Moronta, en carácter de representante promiscua de las víctimas y el Sr. Asesor Penal de 21° Turno, Abg. Ignacio Ortíz Pellegrini, como defensor técnico del imputado H. R.A., argentino, de estado civil separado, de ocupación desocupado, de treinta y siete años, nacido en la Ciudad de Córdoba, Provincia de Córdoba, el dieciséis de septiembre de mil novecientos setenta y seis, hijo de D.E.A. (f) y B.G.C. (jubilada), con domicilio en calle .r, D.N.I. N° ., Prio. ., a quien la requisitoria fiscal de fs. 167/92, le atribuye el siguiente hecho: Primero hecho: Que de la unión matrimonial de la denunciante, Sra. T., C.I., con el prevenido H.R.A., nacieron J.R.A., de quince años de edad, B.A.A., de trece años de edad, F.M.A., de diez años de edad, E.E.A, de diez años de edad y F.T.A., de siete años de edad a la fecha de la denuncia. Que los menores quedaron a cargo de su progenitora con la que conviven. Que existe una cuota alimentaria, fijada en los Tribunales de Familia de Segunda Nominación, por la cual H.R.A., debe abonar la suma de \$ 300 pesos del 1 al 10 de cada mes, para el sostenimiento de sus hijos, en la cuenta de caja de ahorro del Banco Provincia de Córdoba. Que el imputado se habría sustraído, con conciencia e intención, a proporcionar los medios indispensables para la subsistencia de sus hijos menores de edad, es decir, alimentos, vestimenta, gastos de vivienda y asistencia médico farmacéutica, desde los primeros días del mes de febrero del año dos mil siete hasta los primeros días del mes febrero del año dos mil doce (fecha de indagatoria).

Segundo hecho: Que el imputado H.R.A., se habría sustraído, con conciencia e intención, a proporcionar los medios indispensables para la subsistencia de sus hijos J.R., B.A., F.M., E.E. y F.T.A., menores de edad, es decir, alimentos, vestimenta, gastos de vivienda y asistencia médico farmacéutica, desde el mes de marzo de dos mil doce hasta el veintisiete de agosto de dos mil trece.

Al pasar a deliberar el tribunal se planteó las siguientes cuestiones a resolver: Primera: ¿Existieron los hechos y es su autor culpable el acusado? Segunda: En su caso ¿Qué calificación legal le corresponde? Tercera: ¿Qué sanción debe aplicarse? y Cuarta: Sobre la imposición de costas y regulación de honorarios.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, LA SEÑORA JUEZ NORA ALICIA GIRAUDO DE ROMERO, DIJO:

I) La acusación de fs. 167/92, le atribuye a H.R.A., la comisión del delito de Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar (arts. 45 y 1° de la Ley 13.944). Al inicio de la presente, se ha transcrito el suceso objeto material del proceso, dándose así cumplimiento a uno de los requisitos estructurales de la sentencia prescripto por el art. 408 inc. 1° in fine del C.P.P. El Ministerio Fiscal entendiendo que de las constancias de la causa surge la continuidad del delito y atento lo previsto por el art. 388 del C.P.P. amplió la acusación originaria extendiéndola desde el mes de marzo de dos mil doce hasta el día veintisiete de agosto de dos mil trece, por lo cual los hechos quedaron comprendidos, tanto en la imputación como en el juicio en los períodos que se extienden desde los primeros días del mes de febrero del año dos mil siete hasta los primeros días del mes de febrero de dos mil doce (nominado primero) y desde el mes de marzo de dos mil doce hasta el día veintisiete de agosto de dos mil trece (nominado segundo).

II) Al ser interrogado sobre sus condiciones personales, además de las ya consignadas, H.R.A. agregó que es soltero, bautizado no practicante, cursó hasta quinto grado en la escuela “Árabe Libia”, abandonó cuando tenía once años porque no le gustaba, había repetido de grado, jugaba al fútbol con sus amigos del barrio y no tenía otra actividad. Son ocho hermanos, su padre D.E., no recuerda cuando falleció, se enteró en el año mil novecientos noventa y uno, cuando él tenía quince años. Sus padres estaban separados desde que él era chico. Es el cuarto de los ocho hijos, convivían con su madre B.G.C., quien trabajaba en casas de familia con lo que se mantenía el hogar.

Ninguno de sus familiares tiene antecedentes penales, él tiene uno a los dieciséis años por un hecho que no recuerda, por el que permaneció cinco días en una Comisaría, fue a juicio y declarado

responsable. A los dieciocho años comenzó a realizar changas en el rubro de la construcción, como peón de albañil, aproximadamente hasta los veintitrés. Luego trabajó en una fábrica de helados cinco años y posteriormente en una ferretería, aproximadamente un año; en ambos lugares trabajó en blanco y después no consiguió más trabajos estables, ni en forma independiente, sabe realizar tareas de jardinería, pero no ha trabajado en eso. Se mantenía con lo que ganaba su pareja, S.V., ella lo ayudaba, y si bien la relación entre ambos es desde el dos mil siete, convive en su domicilio sito en calle . desde hace dos semanas antes de la detención. No consume drogas ni alcohol y tampoco fuma. V. lo ayuda con vestimenta, comida, entre otras cosas. No ha realizado tratamiento psiquiátrico o psicológico, en el colegio no le dijeron que tuviera alguna dificultad. Está deprimido porque está detenido y también porque está sin trabajo, a nadie le gustaría estar en esas condiciones y eso lo “bajonea” mucho. No toma medicamentos. Con la Sra. T. tiene cinco hijos: 17 años el mayor, 15 tiene B., 13 años los mellizos, y el más pequeño tiene 11 y con la Sra. V. tiene dos, de tres y dos años. Con F. R. tuvo un hijo, que no sabe cuántos años tiene, cree que seis o siete, se llama S.A.R. Antes vivía en la casa de su madre. Cada vez que encontraba trabajo llegaban notificaciones de embargo y nunca podía empezar a trabajar. Cuando trabajaba, la relación laboral se terminaba porque mandaban papeles para hacerle embargar el sueldo y entonces allí le decían que lo tenían que despedir. Se separó en el año 2005 y fueron al fuero de Familia para llegar a un acuerdo por el cual tenía que pasar una cuota mensual, pero no recuerda de cuánto era. En aquella época iba a trabajar en la Empresa Coniferal, pero luego no se concretó, ya que su hermano quien lo iba a hacer entrar, se fue de ahí. La Sra. T. no se presentó en los lugares de trabajo. Desde el año 2007, ha llevado currículum a muchos lugares, que siempre le dicen que lo van a volver a llamar y luego no lo hacen. Cuando fue detenido, al día siguiente tenía que comenzar a trabajar en Tanti colocando alambrados. Sobre la escolaridad de sus hijos, sabe que el mayor va a un instituto técnico, los menores al secundario y el más pequeño al primario. Pero no sabe qué otras actividades realizan. Los ve cuando pasa por la puerta de la casa de ellos para ir a lo de su madre y anda en el barrio, pero no se detiene a hablar con ellos ya que no le dirigen la palabra, ni quieren hablar con él. No sabe por qué. Nunca tuvo la oportunidad de aclarar la situación. Con el más pequeño habló y le preguntó cómo estaban él y sus hermanos, respondiéndole que estaban bien. Con su familia tampoco se visitan, que él sepa. No sabe dónde se atienden los niños por su salud, al más chico lo vio en un hospital público, pero desconoce su estado de salud.

Al ejercer su defensa material, respondiendo a la intimación que se le efectuara, H.R.A., en la audiencia, en una primera oportunidad, tanto respecto del primero como del segundo hecho, se abstuvo de prestar declaración. Posteriormente, expresó: que siempre ha estado muy mal emocionalmente, desde que empezó todo este problema se ha bajoneado mucho. No lo dejaban ver

sus hijos, cuando iba a buscarlos siempre lo agredían, y tampoco encontraba trabajo por ningún lado; todo ello lo ha puesto mal anímicamente. Estaba en cama y no tenía ganas ni de levantarse. Que no va a contestar preguntas.

Al concedérsele la última palabra, el imputado H.R.A. dijo: “que no tiene nada que decir”.

III) Respondieron a las preguntas que le formularan las partes y el Tribunal, durante el debate los siguientes testigos: la denunciante, Sra. C.I.T., quien manifestó: que se casó en el año 1995 con A. con quien tuvo cinco hijos, J.R., B.A., F.M., E.E. y F.T. Que en el año 2005 A. se fue de la casa. Cuando vivían juntos él trabajaba y los mantenía a todos. En la misma semana que se fue, tuvo que empezar a trabajar en un peladero de pollos y llevar a los mellizos y a Facundo a una Guardería Municipal, donde le cobraban \$ 15 por mes, también cuidaba chicos de familia, los empleadores eran muy buenos y con que le cuidara a los hijos, dejaban que llevara los suyos, los que se debían portar muy bien, para mantener el trabajo. Como se le infectaron las manos en la pollería, tuvo que buscar otros trabajos, hacía lo que encontraba. Sólo su padre y su madre la han ayudado. A. nunca la ayudó, desde ese momento como hasta en la actualidad, nunca llamó por teléfono, y como trabajaba, y figuraba en el ANSES a ella le negaban el otorgamiento de beneficio social alguno. A él le daban útiles, guardapolvos por la obra social pero nunca los buscó para dárselos a sus hijos. Sólo una vez para Reyes, les llevó un camión y unos juguetes que le habían dado en el Sindicato, cuando trabajaba en la ferretería Góngora. Los dos hijos mayores van al secundario y los tres más chicos al primario, como éstos tienen problema de fonoaudiología son atendidos en el Dispensario de Sta. Isabel. Muchas veces le reclamó a A. que la ayudara económicamente y también lo hizo por la vía judicial. En abril del año dos mil cinco, llegaron a un acuerdo por la cuota alimentaria de \$300, abrió cuenta en el Banco de Córdoba, pero como lo cumplía de manera irregular, le embargaron el sueldo, y A. renunció a su trabajo, en la ferretería. Lo sabe porque el Sr. Giacometti se lo dijo. También sabe que renunció a la Heladería Glup, porque el telegrama que le exigía que se reintegrara al trabajo lo recibió en su domicilio. Ella nunca se presentó a los trabajos de A. Desde el treinta y uno de enero (alude al año 2007) no pagó más, ni depositó en la cuenta. En el dos mil once trabajó para la firma “Sintega S.A.”, empresa de mantenimiento de espacios verdes y alquilaba la vivienda en donde reside junto a su tía. Tiene vehículos y moto pero estarían a nombre de terceras personas, ya que nadie presta un vehículo así porque sí. El Sr. A. es una persona sana, no padece de ningún impedimento físico que no le permita trabajar y tiene una nueva familia. También fue al ANSES, un montón de veces, donde se enteró que había asignaciones familiares sin retirar, ya que A. no las había reclamado y al saberlo, con la Dra. Cisneros gestionó el cobro. Ahora cobra la Asignación Universal por Hijo. Que con su trabajo en casas de familia y como personal de limpieza

de una clínica odontológica gana treinta pesos (\$ 30) por hora, por lo que no le alcanza más que para las compras del Super de comida, los desodorantes son muy caros y a veces, no los puede comprar. La ayuda de sus padres ha sido constante, le dan vivienda en la parte del garage de su domicilio, una pieza dividida por una cortina de tela y un ropero, sus condiciones son precarias. A. no cumple con la cuota alimentaria porque no le importan sus hijos, además él sabe que ante la necesidad, ella sale a trabajar. Al principio cuando los llevaba, no cumplía con el régimen de visitas acordado, a veces los chicos se quedaban llorando, esperándolo, otras veces cuando los llevaba, no los traía a la noche y los repartía en distintas casas, entonces ella le dijo que si los iba a rifar, mejor que no los llevara y desde el dos mil siete no los ha vuelto a ver. Que el auto que tenían, lo dejó cuando se fue, lo vendió y con el dinero que cobró pagó las deudas de la instalación de electricidad que le había hecho al vehículo y otras deudas por gastos personales de A.

S.M.E.V., abuela materna de las supuestas víctimas, dijo: Que su hija se casó con el Sr. H.R. A., y que no recuerda bien en que fecha los abandonó. Que al principio ayudaba poco y a los chicos a veces los buscaba, pero la mayoría de las veces los dejaba esperando. Que sus hijos le reclamaban cariño y volvían mal, cuando lo ven él los ignora. Su hija vive en el garage de su casa y para mantenerse ella y a sus hijos, trabaja en casas de familia como empleada, haciendo distintas horas en varias casas, no estando registrada en ninguno de sus trabajos. Embargada por la emoción manifiesta un gran dolor cuando a las cinco de la mañana escucha la puerta del garage, y que su hija está saliendo para trabajar. Que lo que gana no le alcanza para mantenerlos, que siempre viene cargada con bolsos de compras de alimentos. Que su marido sale con los chicos al médico, los lleva a los tres más chicos a la Fonoaudióloga, y les compra los remedios que les hacen falta. Que como el padre no les da obra social ellos los tienen incluidos en una Pre-paga de Carusso, que no es muy buena, porque además hay que pagar las prestaciones. Que su hijo Edgar, le contó que A. trabajaba en un corralón y por los vecinos y conocidos, se enteró que trabajaba en espacios verdes. Que no sabe donde vive el denunciado, ni que nivel de vida tiene, pero si sabe que anda en auto -que no sabe si es de su propiedad-, porque pasaba en el auto y le gritaba cosas a sus hijos como por ej. “Trabajen manga de boludos.”.

G.S.G., amiga de la denunciante, manifestó que por dichos de ella y de sus hijos, sabe que el Sr. A. no la ayuda con nada, siempre fue así, no cumplió nunca, hasta ahora. Que una tarde tomando mate con C., pasaba el Sr. A. en la bicicleta y ni miraba a sus hijos que estaban todos en la vereda. C. vive en el garage de la casa de su madre, dado que no puede sola afrontar el pago de un alquiler y trabaja en la limpieza de un consultorio odontológico. Que recibe ayuda económica de sus padres, quienes también los cuidan en todo sentido. Que conoce a A. del Barrio, y que sabe por dichos de

C. que está trabajando, en una ferretería. Describió la vivienda como una cocina chica, comedor, cinco camas y una cortina y placar que divide el garaje. Que hace dos años se mudó a unas diez cuadras, pero sigue viéndolos, porque sus padres viven en el mismo barrio y hablan por teléfono.

M.E.M., vecina y amiga de la denunciante, informó: que conoce a la Sra. T. I. de toda la vida ya que vive a dos casas de la suya. Sabe que vive en el garaje de la casa de sus padres y la madre, M.V., le cuida los hijos hasta que vuelve de trabajar, como empleada de limpieza en una clínica odontológica. Que conoce al Sr. A., por el hecho de haber estado casado con su amiga, y su marido ser amigo de A., antes, ya que ella ahora también está separada. Que A. no cumple con la cuota alimentaria, y cuando ha sido obligado por el juez, renuncia a sus trabajos por el sólo hecho de no cumplir con su deber alimentario. Ha tenido trabajos en ferreterías, heladerías, entre otros, desconoce si estaría trabajando ahora. Quien se encarga de cubrir los gastos de alimentos, vestimenta, vivienda, y asistencia médico farmacéutico de los menores es la madre, la Sra. T. Sabe que A. no tiene ningún tipo de impedimento físico ni psíquico para trabajar. A. no ve a los menores y no cumple con la cuota alimentaria de sus hijos porque no quiere, porque no le interesan sus hijos.

Abg. N.L.C., quien con motivo de patrocinar a la Sra. T. desde hace dos años en el Juicio de Divorcio y por la Homologación, iniciado con anterioridad, sabe que ésta reclama los alimentos por sus cinco hijos desde el dos mil cinco, cuando se llegó a un acuerdo de trescientos pesos (\$300). Su actuación fue durante el año 2012, y en esa fecha según el ANSES, A. estaba trabajando en SINTEGA. Ofició al Banco para saber si había depósitos en la cuenta que habían abierto y al ANSES, que informó que había un dinero depositado a favor de los menores por asignaciones familiares, y por oficio del Juez, Dr. Tavip gestionó su cobro a favor de la Sra. T. Es un dinero que se cobra porque cuando A. estuvo en blanco no las cobró, no sabe por qué no las había cobrado. Para cobrar la asignación retenida A. tenía que presentarse y hacer el reclamo, y tiene un plazo de dos años, si no lo hace, lo pierde y ese dinero queda en ANSES. Es lo que ellas lograron cobrar por el período en que estaban retenidos. Antes el padre hacía el trámite, ahora la madre se presenta y las cobra directamente. Llevó el divorcio que primero fue contencioso por la causal objetiva, luego se hizo una audiencia y ahí A. se allanó y pasó a la Cámara Segunda de Familia, el martes próximo tiene la audiencia de vista de causa, que como A. está detenido se hará por Secretaría. Cuando se enteran que A. dejó de trabajar en julio del 2012 automáticamente ANSES le da la asignación universal por hijo, que es lo que ahora ella está cobrando a partir del 2012, en septiembre u octubre empezó a cobrar de nuevo, pero lo gestionó la Sra. T. sola. Ella conoce a dos de los hijos, R. y B., porque el año pasado cuando hicieron la audiencia de divorcio estuvieron presentes, A. estaba a tres metros y ni siquiera se acercó para saludarlos. T. es muy buena persona, luchadora se desvive por

sus hijos, los chicos también son excelentes, estudiosos y respetuosos, y sus padres, los ayudan mucho. No tiene conocimiento alguno sobre la venta de una propiedad en Villa del Prado. Por mayor información que no recuerda con precisión, informó que la misma podía recabarse en el juicio de Homologación que está radicado en el Juzgado de Familia de 5ª Nom.

Sra. S. L. V., actual pareja de A., al ser preguntada por las generales de ley manifestó, si tenía algún interés en la resolución del juicio dijo: su interés es que salga en libertad A. Que le den otra oportunidad para que cumpla lo que no ha cumplido. Tiene entendido que está acusado de no pasar cuota alimentaria a sus hijos entonces pide otra oportunidad para que trabaje. La gente del barrio no lo quiere llevar a trabajar para no tener problemas con ella. Donde él va a trabajar, ella va a hacerle problemas entonces no quieren darle trabajo. Por ejemplo, le iban a trabajo en la heladería Topolino y el padre de ella le pidió a su empleadora que no lo tomara, lo sabe porque la Sra. T. se ocupa de contarle en la familia, es su sobrina y la dueña de la heladería le dijo que le habían dado las referencias, pero no quería tener problemas, porque el padre de T. es el transporte escolar de sus hijos. Eso fue hace tres años. Ella trabaja como cocinera en la escuela de Suboficiales de Aviación y lo ayuda económicamente a A., porque no consigue trabajo. Ella paga el alquiler y tiene sus hijos también. A. es una persona carenciada, ella lo mantiene. El se ha cansado de llevar currículum a todas partes, a ferreterías, heladerías, y no lo llaman. El no dispone de dinero para mantenerse porque no tiene trabajo. Lo llamaron para mantenimiento de espacios verdes, Sintega, pero llegó un papel de tribunales para que se presentara y dijera si estaba trabajando, entonces el contratista no quería tener problemas, porque él sólo aseguraba a las personas pero los hacía trabajar en negro y lo dejó sin trabajo. Puede haber ido dos días pero nada más. Ella mucho contacto no tiene con su sobrina, pero sus hermanas le cuentan que C. decía que no le hace falta plata y que sólo quiere verlo preso. Se lo ha gritado a él y se lo ha dicho a su familia. No estaba presente cuando se lo gritó pero él se lo contó. La madre de A. está al tanto de estas situaciones, sabe incluso más que ella. Cuando él iba a buscar a los chicos ella lo agredía. Sufre de depresión, lo sabe porque una vez se envenenó con calmantes, cuando dejó de ver a los chicos y no conseguía trabajo, no recuerda el año, habrá sido hace dos o tres, o cuatro años. Tuvieron que llamar al médico y lo internaron en el Hospital Misericordia y le hicieron lavaje de estómago. También se intentó suicidar otra vez, hace cuatro o cinco años, en que luego de llevarla, en la moto que le presta su sobrino, a su trabajo "Eventos Campos" en Urca, en la plaza de Urca se intentó ahorcar con el cinto y como ella no lo había visto bien, ese día se volvió y lo encontró, y con un hombre lo ayudaron. Lo mandaron al Psicólogo, pero nunca fue. Cuando quería ver a sus hijos lo agredían, no sabe si con un ladrillazo, pero lo agredían, se lo contaba A. y su madre. A. tiene un hermano cerca de C. y no va para evitar problemas, no pasa ni cerca. Sabe que tenían una casa en Villa del Prado, que se la ofreció en venta

a su hermana menor, E.C.V., pero ésta no se la compró y después la vendió y A. no recibió nada. Estando detenido, A. la llamó y le dijo que quería hacerse algo, que no aguantaba más, que “si quedo preso, me mato”. El desempleo de A. es crónico, lo ha vivido mal. No le podía pasar a los chicos y también porque la ve a ella que sale a trabajar en la moto de su hermana porque si no, no le alcanza el dinero. Ella trabaja y la comida diaria la trae de su trabajo, trabaja 10 horas por día y los fines de semana 15. A. intentaba ver a sus hijos, pero C. le había hecho una restricción que no podía acercarse a la casa, no sabe en qué año fue. Un día la mujer y el hijo vinieron y lo agredieron a él y a ella, le pegaban provocándolo y le pateaban la moto, y ahí fueron y lo denunciaron a él. Cree que A. no hizo ningún reclamo por el impedimento de contacto con relación a sus hijos. Ella tiene con A. dos hijos, de 3 y 1 año y medio. Ninguno asiste al colegio. Tiene en total doce hijos, cinco conviven con ella. Macarena de 14, Axel de 10, Giuliana de 9, todos están escolarizados. Todo lo que gana lo destina a ellos \$5.000 por mes, más las asignaciones familiares \$2.300 porque le pagan \$260 por hijo. A. trabajó siempre como chofer. Nunca realizó tareas de jardinería y no corta el césped en su casa porque es todo de material. De albañil tampoco ha trabajado. Y andaba buscando de cualquier cosa. Lo conoce desde que está con su sobrina. No sabe que edad tiene el hijo mayor de A. El lunes siguiente a que lo detuvieron iba a trabajar colocando alambrados en Tanti, con un vecino D.Z. El señor la llamó y le dijo que tenía el trabajo todavía para cuando él saliera. Sabe que A. estuvo con otra chica y tuvo un hijo, se llama Santiago, no sabe la edad. No lo visita, ni le pasa dinero. Él hizo una denuncia en Familia para pedir el régimen de visitas y nunca se presentó la chica. Ella comenzó otra relación y no quería más nada de él. A. iba y venía porque no tenían espacio físico para estar juntos, él vivía con la madre. Cuando concibieron los hijos no vivían juntos. Hace un mes se fue a vivir definitivamente con ella, porque un hijo se fue de un departamento que tienen al fondo, y al irse la hija allí, había lugar para él, en . Quisiera que salga para ayudar a los hijos de C., que le den otra oportunidad para que trabaje y empiece a cumplir. Ella cuando trabaja deja a sus hijos al cuidado de su hija mayor, que es también quien los lleva al médico. A. los cuidaba, cuando iba, pero a la mañana salía a repartir currículum y a la tarde ayudaba con las tareas de la casa y ayudaba a su hija mayor porque ella también tiene hijos. Ahora el más chiquito no quiere comer desde que no lo ve, tiene muy triste la mirada.

Sra. B.G.C., madre del acusado, relató: que la relación de su hijo con su ex nuera, al principio fue buena, pero luego empezaron a andar mal. Cuando se separaron él trabajaba en Glup's, y ella lo hizo echar, fue a hacerle líos en la puerta del lugar, quería hablar con él, iba a pelear, pero no sabe por qué, porque se habían separado, sería. Después trabajó en la ferretería Góngora, en Alta Córdoba, ella llamó por teléfono y dijo que se llevaba material robado en el camión y lo hizo echar, la gente le dijo que eso no les gustaba y lo echaron. Manejaba las camionetas y en la ferretería

manejaba el camión. A los 18 años empezó a trabajar en las obras. En Villa del Prado hacía changas, esos que venden madera en la calle por mayor. Allí vivían en la casa de ella. Ahora hace mucho tiempo que su hijo no trabaja. No sabe cuántos años. Desde que salió de la ferretería no ha tenido más trabajo. Ha buscado, y en el barrio nadie lo quiere llevar porque de todos lados lo han echado, todos lo conocen. No lo quieren tomar para no tener problemas con C. Podría trabajar como albañil en obras. Un señor C.C., no lo ha tomado para no tener problemas. Él decía que no quería tener problemas con nadie. Tuvo un auto que cuando se separó se lo dejó a ella. La casa de Villa del Prado se las había dado como una cooperativa. Los dos la habían pedido. No sabe si su hijo tiene problemas físicos o psicológicos, anduvo un tiempo decaído y decía que quería matarse. Pero era porque no conseguía trabajo y todo le salía mal. No sabe que haya intentado suicidarse, no por lo menos delante de ella y no sabe si estuvo internado en el Hospital Misericordia. Su hijo vivió con ella hasta hace veinte días o un mes. Antes iba y venía. Desde el momento que se separó, no los dejaron ni arrimarse a los chicos. Ella los quiso ver una vez y la madre de ella les dijo que se fueran porque si no iba a ir el marido y los iba a sacar corriendo. Ninguno de los chicos la saluda y le dan vuelta la cara. Una vez encontró en el supermercado a una nieta y la invitó a su casa, pero no los dejan ir. Los hijos más grandes le dan vuelta la casa. Cuando su hijo llevaba a sus nietos de vuelta a la casa lo agredían, una vez lo agarraron a zapatillazos. No sabe que le arrojaran ladrillos, pero lo agredían siempre. Su hijo no hizo ninguna denuncia porque no le dejaban ver los hijos. Una vez fue C. a hacer lío con un hermano con un revólver y ella y su hijo hicieron la denuncia, pero no recuerda el año. Tiene ocho hijos, todos terminaron el primario, H.R. también, no repitió ningún año. Se llevan bien, pero su hijo no es comunicativo, no habla mucho. Ellos dos vivían juntos y el otro hijo adelante con su familia. Las citaciones del Tribunal las recibían, ella o su nuera Analía González. Cuando él se fue a vivir con la Sra. V., le avisaba por teléfono o se las llevaba ella y se las entregaba, siempre. Cree que él siempre concurrió y si no lo hizo, no sabe por qué puede haber sido. A todas las citaciones iba. A la mañana repartía curriculum.

C.C., manifestó que vive en Plaza Huincul N° 2194, y es vecino de la madre del señor A., vive aproximadamente a dos cuadras de distancia. Los conoce hace por lo menos cuarenta, treinta y pico de años. Trabajó en la construcción, 15 años en Renault y 12 en la Municipalidad. Desde el año 2001 trabajaba en la municipalidad y cuando se jubiló no trabajó más en la construcción. En esa época A., ya no vivía en el barrio, hace dos o tres años que no lo vio más en el barrio y su madre le dijo que vivía en Barrio Vicor. Su madre seguía siendo su vecina. Cuando él salió de la municipalidad pensó que iba a agarrar alguna obra y A. le comentó que andaba sin trabajo, por eso le dijo a su madre, cuando ella le encargó trabajo, que él ya no trabajaba más en la construcción. A. le pidió que si él llegaba a agarrar alguna obra lo tomara, le pidió que si tenía trabajo se acordara de

él para hacer trabajos de construcción, para ser peón de albañil. No sabe si tenía alguna idea de construcción, lo único que veía era cuando iba a la casa de la madre. No sabía si trabajaba o no. Sabe que tenía experiencia en la construcción, porque cuando era más chico trabajaba. Cuando era chico, 17 o 18 años. Fue a pedirle trabajo, una vez y otra vez le encargó la mamá, pero él le respondió que ya no hacía más esos trabajos porque se había jubilado. Preguntado por la Defensa si en alguna ocasión fue consultado o hablado por la Sra. C.T., por este tema, dijo que no la conoce. Que nunca lo contactó, esta seguro. No puede decir si A. buscaba trabajo en otros lugares, porque no lo veía. No tenía conocimiento de los problemas familiares que habría tenido A., la madre sólo le contó que se había separado. No escuchó en el barrio comentario alguno de A., que no conseguía trabajo porque la mujer pedía que lo echaran.

Con la conformidad de las partes, se incorporó por su lectura la siguiente prueba: DOCUMENTAL-INSTRUMENTAL-INFORMATIVA: copia del D.N.I. de C.I.T. (fs. 4) y de J.R.A. (fs. 5), B.A.A. (fs.7), F.M.A. (fs. 9), E.E.A. (fs.11) y F.T.A. (fs. 13); copia del certificado de nacimiento de J.R. (fs. 6), B.A. (fs. 8), F.M. (fs. 10), E.E. (fs. 12) y F.T. (fs. 14), copia del acuerdo homologado ante el Juzgado de Familia de 2º Nominación (fs. 15/6), copia simple de orden de apertura de la cuenta del Banco de Córdoba (fs. 17), consulta de saldos de cuenta bancaria (fs. 7), Informes: del estado de cuenta del Banco Provincia de Córdoba (fs. 32/113), del ANSES (fs. 117/37), de AFIP (fs 138/9), de la Municipalidad de la Ciudad de Córdoba (fs. 146/52), e informe elaborado por las Áreas de Psicología y Psiquiatría del Servicio Penitenciario, respecto de H. A. que indican: desde el ingreso al Complejo Carcelario, se abordó su historia vital, relaciones vinculares, rol paterno y hecho por el cual se encuentra detenido, advirtiéndose estabilidad psicológica y ausencia de indicadores de angustia manifiesta. Asimismo se trabajó sobre los aspectos relacionados con supuestos episodios autoagresivos, tal como refiere debido a la tensión y malestar subjetivo vivenciado por la falta de trabajo y ausencia de contacto con sus hijos, viéndose así obstaculizada la puesta en marcha de mecanismos tendientes al afrontamiento de la problemática en cuestión. Señala que A. refiere presentar altos montos de ansiedad cada vez que es citado por autoridad judicial competente, los cuales mermarían al retornar al Establecimiento. Se descarta presencia de indicadores de ideaciones auto o hetero-agresivas, propiciándose el espacio para la asistencia y contención durante su tiempo de encierro.

En el Área de Psiquiatría A. refiere ansiedad (anticipatoria) que se basa principalmente por la incertidumbre que le genera el curso de su causa. Asimismo, evidencia capacidad de manejo sintomatológico, que no hace necesario por el momento contención psicofarmacológica, no obstante se deja abierto el espacio ante cualquier contingencia (fs. 377/9)

PERICIAL: psiquiátrica efectuada por la Dra. Grisel de Pascuale Arias, quien en lo que aquí interesa, relevó como antecedentes personales psicopatológicos, que A. si bien niega antecedentes de tratamientos psico-psiquiátricos, refiere 2 situaciones en las que habría intentado autoagredirse: la primera hace aproximadamente 5 años (ahorcarse en una plaza) y otra hace dos años consumiendo algún fármaco que refiere desconocer (“no me fijé que era”), motivo por el cual habría sido asistido en el Hospital Misericordia en la guardia y posteriormente derivado ambulatoriamente a tratamiento en el servicio de salud mental, no cumpliendo dicha indicación, pero no presentando a posteriori situaciones similares -todo según sus propios dichos-. En ambas oportunidades se habría encontrado acompañado, pudiendo inferirse que estas conductas guardan un fin manipulatorio o de actuación (acting-out). Niega consumo de alcohol u otras drogas.

En cuanto al examen actual, presenta: Lenguaje: s/p Afectividad: ansiedad reactiva a situación de encierro Pensamiento: -Curso: s/p-Contenido: s/p / No presenta ideas suicidas, ni delirantes Sensopercepción: No se detectan alteraciones sensoperceptivas (alucinaciones) Inteligencia: promedio Conducta volitiva: tendencia hipobúlica Rasgos de carácter: del examen clínico se desprende que tiende a transgredir pautas y normas, proyectando la responsabilidad en terceros. Posicionamiento subjetivo inmaduro. No es capaz de llevar a cabo una reflexión sobre sus conductas presentes o pasadas ni proyectar cambios a futuro Conciencia de situación: presente Juicio crítico: conservado. / No presenta signos ni síntomas de abstinencia o intoxicación a drogas.

Observaciones: el examinado evidencia una actitud colaboradora con el acto pericial, refiriendo con claridad narrativa las circunstancias generales relativas a la presente causa. Tiende a apelar a mecanismos proyectivos en general.

Conclusiones: al examen psiquiátrico actual A. “no presenta insuficiencia o alteración morbosa de sus facultades mentales. Presenta síntomas de ansiedad reactiva a situación de encierro de grado leve (no presentes con anterioridad). -Del examen actual y sus relatos, no se evidencian signos psicopatológicos compatibles con alteración morbosa o insuficiencia de sus facultades mentales ni alteración grave de la conciencia que permitan inferir que al momento de la comisión de los hechos que se le imputan, le hayan impedido comprender la criminalidad de sus actos y dirigir sus acciones. -No revela al momento del examen índice de peligrosidad psiquiátrica (patológica) para sí ni para terceros, sin perjuicio de la valoración jurídica y social que en forma pertinente ese tribunal pudiere hacer. Es decir, no se detecta estado psicopatológico o enfermedad mental que actúe o haya actuado como causal de su conducta que requiera la internación psiquiátrica como medida de seguridad. -No obstante, dado su estado actual (punto 1), se recomienda asistencia psicoterapéutica

en forma ambulatoria o desde su lugar de detención, con informes periódicos por parte del equipo tratante a ese Tribunal, acerca de su cumplimiento y evolución” (fs. 361/2)

El perito de control, Dr. Diego Cardo indicó que no existiría en A. una premeditación o maldad adrede, sino más bien aspectos infantiles, pueriles y de carencias de recursos psíquicos internos, que se juegan en los hechos que se le imputan, de imposibilidad de ejercer un trabajo, imposibilidad de ejercer roles adultos adecuadamente, de contener a sus hijos, de ver sus propias responsabilidades, etc. Él pasa de ser sostenido emocionalmente y económicamente por su madre a serlo por una pareja, no pudiendo él tomar activamente un rol protagonista al respecto (fs. 363)

Pericia Psicológica elaborada por la Lic. Graciela Yolanda Moreno, la cual refiere que el imputado A. presenta características de personalidad tales como: inmadurez y dependencia afectiva, tendencia a la introversión, relaciones interpersonales escasas, aplanamiento afectivo y tendencias depresivas tras las que siempre subyace un monto de impulsividad que en ocasiones puede desbordar en reacciones temperamentales auto o heteroagresivas. Se lo observa apático, inmaduro y angustiado frente al proceso judicial que se encuentra enfrentando, vivenciándose solo y en espera de una solución más bien mágica, de sus conflictos económicos y laborales, depositando la responsabilidad en el otro y por ende; con dificultades para asumir el rol paterno y todo los compromisos que éste conlleva.

Analizado cualitativamente, dispone de un potencial intelectual correspondiente a valores Normales Bajos, que muy probablemente no dispuso de un adecuado nivel de estimulación quizás propio del medio socio-cultural y familiar bajo del que proviene. En este aspecto comentó que no concluyó el ciclo primario escolar ya que dejó de estudiar en 5to. Grado. El pensamiento es de tipo concreto y si bien la adaptación de éste a la realidad se ubica dentro de límites normales, lo que da cuenta de la posibilidad para compartir pautas de pensamiento en común con los demás, no resulta sostenido ya que en ocasiones, tiende a parcializar la percepción, quitando aspectos de la realidad que lo perturban y/o angustian. Actualmente su yo se observa debilitado, con mecanismos defensivos también empobrecidos, que no siempre resultan suficientes para sostener su actuación de manera adaptada al medio que lo rodea. Frente a situaciones vivenciadas como ataques a su yo se observa que debe realizar un importante esfuerzo para sobreponerse y responder con adecuación, observándose una lentificación general en sus reacciones.

Las relaciones interpersonales se observan disminuidas, con escaso compromiso afectivo. Infiero también que sus relaciones vinculares, de manera especial las de pareja, revisten características dependientes, esperando la ayuda del otro y con marcadas dificultades para asumir responsabilidades y compromisos propios de la edad adulta. No se dispone de datos suficientes para determinar si existen antecedentes psicopatológicos. En este sentido manifestó que tuvo dos intentos de suicidio, que se le recomendó realizar tratamiento psicoterapéutico que nunca cumplió.

En cuanto a posible psicopatología actual no se observan indicadores patológicos que le impidan comprender la responsabilidad que le compete desde su rol paterno. No se observa tendencia a la fabulación que pueda considerarse de carácter patológico; sí, dadas sus características de personalidad, en ocasiones puede tratar de modificar la realidad a los fines de obtener beneficios secundarios, tratando así de disminuir la carga inherente a los roles que asume: esposo y/o pareja, padre, etc. (fs. 369/70).

Por su parte la perito de control, Psc. Mariana Salguero, expresó sus disidencias en cuanto a que “subyace un monto de impulsividad que en ocasiones puede desbordar en reacciones temperamentales auto o heteroagresivas” entendiendo que por el contrario, que no se observan conductas que dieran cuenta de agresiones hacia bienes y/o personas, y en cuanto a las autoagresivas, los dos intentos de suicidio en situación de gran presión por no poder ver a sus hijos, no encontrar trabajo y no visualizar otra salida a su situación económica laboral, visualiza que A. ha internalizado valores sociales y morales de responsabilidad que devendrían en autorreproches de tal magnitud, al no poder visualizar otra salida.

Tampoco coincide en que “A. espera una solución mágica a sus conflictos económicos y laborales, depositando la responsabilidad en el otro”, sino por el contrario, considera que los problemas empezaron cual él comienza la relación afectiva con la tía de su ex-esposa, resintiéndola a la Sra. T. quien “no le interesaba su plata sino verlo preso”, y además se encargaba de mandar papeles a sus superiores dándoles motivos para que lo dejaran sin trabajo. Sostiene que estas situaciones fueron minando y haciendo que A. fuera cayendo en una situación depresiva, por lo que esto agudizó su situación de dependencia, baja autoestima tornándolo aún más pasivo.

No advierte en el Sr. A., aspectos de manipulación o psicopatía que expresen mala voluntad o la intención de sacar beneficios personales de su situación económica-social. Concluye que el

nombrado en su historia de vida y cotidianeidad, ha manifestado preocupación y reconocimiento por el otro, empatía.

Culmina recomendando, se le brinde asistencia psicológica por el estado depresivo en que se encuentra (fs. 374/5) y demás constancias de autos.

V) A fin de resolver lo solicitado por las partes, debo destacar que, más allá de las fútiles justificaciones que intentara H.R. A., el reconocimiento de su omisión en el cumplimiento de su deber alimentario para con sus hijos, configura una confesión tácita de los hechos por los que fuera acusado. Por otra parte cabe adelantar que los extremos fácticos de la imputación delictiva se encuentran acreditados con certeza por todos los elementos de prueba pertinentes y útiles oportunamente incorporados.

La denuncia de la representante de las víctimas ha sido plenamente corroborada. La Sra. C.T., evidenciando no sólo su preocupación, si no la lucha por los derechos humanos de sus hijos, la subsistencia y el contacto con su progenitor, ante la actitud reticente de A. en el cumplimiento de sus deberes, aún antes de esta causa, instó las acciones judiciales correspondientes ante la Asesoría de Familia del 5º Turno, donde se homologó un acuerdo ante el Juzgado de Familia de 2º Nominación, el 5.4.2005, por el cual H. A. se comprometía a abonar la suma de trescientos pesos (\$ 300) mensuales, firmar el formulario 08 del vehículo a favor de la Sra. T. y visitar a sus hijos (fs. 13). En cuanto a la suma dineraria, lo hizo en forma irregular y al embargársele el sueldo, renunció a su trabajo, por lo cual a partir del 31.1.2007 no pagó más hasta el mes de agosto de dos mil trece, con la excepción de dos meses, abril y mayo de 2008 (fs. 70/71), motivando la denuncia en octubre de dos mil once, el presente proceso.

Como lo manifestara en la audiencia, la Sra. C. T., en la misma semana en que A.abandonara el hogar, consiguió trabajo e incansablemente continúa trabajando hasta el día de hoy, para procurar brindarle al máximo de sus posibilidades, la satisfacción de las necesidades indispensables para la subsistencia digna a sus hijos, lo que le valió el reconocimiento del Sr. Fiscal, al considerarla una heroína, porque no es poco darle diariamente a cinco hijos, con los que convive en un garaje, el pan, la leche, los útiles escolares, elementos de higiene, asistirlos médicamente, en su problemática fonolábil y con la vestimenta adecuada.

Corresponde partir, para realizar un correcto análisis de la cuestión, de lo dispuesto por nuestra ley sustantiva, para lo cual cabe reseñar que:

a) El hecho típico consiste en sustraerse a prestar los medios indispensables para la subsistencia económica, es decir no brindar los recursos económicos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas del sujeto pasivo.

Es unánime la doctrina y la jurisprudencia, en cuanto a que estamos en presencia de un delito de pura omisión y de peligro abstracto, por lo cual “no es necesario acreditar que la conducta omisiva haya privado a la víctima de los medios indispensables para su subsistencia” (Caimmi y Desimone, Los delitos de Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar e insolvencia alimentaria fraudulenta, Ed. Depalma, pág.3).

b) Además, también se ha sostenido que, si bien el derecho no puede imponer a los sujetos obligaciones de cumplimiento imposible y, es condición implícita que el autor esté en condiciones económicas de hacerlo, “El deber alimentario tiene su fuente en una obligación legal, obligación, que para quien carece de bienes de fortuna, implica el deber irrenunciable de procurarse con su propio esfuerzo personal el poder económico para satisfacer la obligación alimentaria, siempre está que su capacidad física y psíquica se lo permita. Entender de otra manera, sería desvirtuar el sentido de la ley y hacer ilusoria la protección que esta dispensa a los sujetos protegidos, en tanto integran el núcleo familiar”. (Carlos J.Lascano – Ley 13.944 y el estado actual de la jurisprudencia fs. 42). La incapacidad por tanto no excusa el delito, ya que debe tratarse de una incapacidad económica auténtica, total, insuperable y no provocada y debe haberse acreditado de algún modo la voluntad de cumplir.

“El ejercicio del derecho de no trabajar se torna abusivo (art. 1071 del C. Civil; art. 34 inc. 3° del C.P.) y por ello ilegítimo, si la falta de poder económico es el resultado de ese ejercicio, por que en éstos supuestos prevalece el deber de asistencia que, al respecto, el obligado no es ajeno.” Laje Anaya, Delitos contra la familia, Advocatus, pág. 196).

En cuanto a la capacidad patrimonial del imputado, se afirma que “En los procesos alimentarios, no es imprescindible que se demuestre la exacta capacidad económica del obligado, siendo suficiente las presunciones, que deben apreciarse con un criterio amplio y favorable a la pretensión que se persigue; es sabido que la mera invocación de falta de recursos alegada por el alimentante no puede relevarlo, sin más ya que le corresponde arbitrar los medios para la satisfacción de los deberes que provienen del matrimonio y nacimiento de los hijos. El padre se encuentra constreñido a trabajar de

modo de procurarse los recursos necesarios y, sobre dicho base, corresponde fijar la cuota” (C. Nac. Civ., Sala C, 25/06/87, J.A. 1988 T. II, pag. 26).

La Cámara de Acusación de esta Provincia también ha precisado que:”los progenitores no deben ahorrar ningún tipo de energía -por cualquier medio lícito- para poder llevar a sus hijos lo necesario para su subsistencia, que en orden a la especie humana se conforma, como mínimo, de alimentos, vivienda, salud y abrigo- porque sin ellas, precisamente, no es posible que un niño subsista.” (AI n° 38, 03.04.07, autos “Sarobe, Gustavo p.s.a Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar).

También se sostiene que “como lo ha reconocido la doctrina y jurisprudencia especializada (Méndez Costa, María Josefa, “Visión Jurisprudencial de los alimentos”, pág.111), la obligación materna se estima cumplida con la atención que brinda al hijo cuya tenencia ejerce, que se compensa en gran medida con dicha guarda y los gastos cotidianos que implica (L.L.1994-C-91), no obstante su deber de contribuir con todo su esfuerzo (art. 271 C. Civil). Cabe presumir que el progenitor que no se encuentra en la tenencia del hijo se halla en mejores condiciones para prestar alimentos teniendo en cuenta el tiempo, cuidado y atención exigidos al otro (L.L.1997- F-52) (conf. esta Cámara en “Aguirre, Gisdela V.c/ Perea, Rodrigo s/ alimentos”, 11/09/02, Fallo N°

140/02; en igual sentido “Bertolaccini, Eugenia c/ Barreiro, Hipólito s/ alimentos”, 23/08/00, Fallo N° 125/00; “Aguirre, Gisela V. c/ Perea, Rodrigo s/ alimentos”, 11/09/02, Fallo N° 140/02)” (Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral de Rafaela -Pcia. De Sta. Fe. “Expte. N° 72 – Año 2012 – G., C. c/ R., S. G. y Otros s/ ALIMENTOS Y LITIS” S. 25.7.2013).

Al respecto, ha sido completado doctrinaria y jurisprudencialmente al decirse que “la magnitud del aporte del obligado tiene -en lo penal- un doble tope: en primer lugar, el fijado por su poder económico; en segundo lugar, su obligación se restringe a la prestación de los medios indispensables” (Mónica Traballini, Estudios de las figura delictivas, Advocatus, fs.338). Aparece entonces en lo penal notas distintivas que como lo señala Belluscio son “una clara muestra de la autonomía de la obligación que surge de esta ley, con respecto a la ley civil”. (Manual de D. De Familia, Depalma, T. II, pág. 407). Se ha dicho que “el cumplimiento en forma irregular o en cantidades inferiores a la fijada en sede civil, por sí solo, no es demostrativo de una actividad dolosa o de una conducta enderezada deliberadamente a sustraerse a los deberes de asistencia familiar, en tanto se demuestre siquiera en mínima medida la voluntad de cumplir” (Caimi y Desimone, Los delitos de Inc. de los Deb. De Asist. Familiar, Depalma, pág. 116).

Asimismo se ha dicho que: “.en el delito de Incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, el dolo se integra con la voluntaria omisión del mandato imperativo de la ley, no siendo exigible un accionar deliberado, preordenado, ni malicioso.” (José Alberto Romero, Delitos contra la Familia, editorial Mediterránea, pág. 28 /29). En idéntico sentido se expide Núñez, al decir “. no cumple esa obligación el que pudiendo satisfacerla, no lo hace voluntariamente. Esta voluntariedad no requiere necesariamente un obrar malicioso.” (Ricardo C. Núñez, Tratado de Derecho Penal, Parte especial, Tomo V, Volumen I, editorial Marcos Lerner, año 1.992, pág. 31). También sostienen Caimmi y Desimone, que “Es suficiente, entonces, “el simple hecho de olvidarse de hacerlo por insensibilidad, indiferencia o interés en otros asuntos de la vida, para incurrir en dolo” (ob. citada, pág. 121).

c) No obstante todo ello, he sostenido en fallos anteriores, que resulta apreciable como comportamiento del progenitor, considerar también el contacto con sus hijos, ya que resulta un indicador -aún en casos de irregularidad y/o insuficiencia de los aportes económicos- demostrativo en forma clara y patente, de la falta de desentendimiento de los hijos (S. 15.8.2006 “Granchi, Pablo Andrea P.S.A.Incumplimiento De Los Deberes De Asistencia Familiar”).

En la presente causa, por el contrario, en relación al punto a), se ha probado que los hijos de A. requerían de la asistencia de su progenitor para su subsistencia “la manutención económica del grupo corre por cuenta de la entrevistada (Sra. C. T.) quien se desempeña laboralmente como empleada doméstica, .la figura materna se observa ciertamente agobiada por las múltiples funciones que debe asumir cubriendo incluso el rol paterno ausente”, para atenderse por razones de salud deben concurrir a nosocomios públicos y la Obra Social para algunas prestaciones y con aranceles extras, la pagaban los abuelos maternos (fs. 188 y vta.).

Las testigos S.V., G.G. y M.M., son contestes en afirmar que les consta que los hijos vivenciaban en el período de tiempo apuntado y hasta la actualidad, necesidades que su padre debía satisfacer. Manifestaron que viven en un garaje y su madre trabaja “haciendo distintas horas en varias casas, no estando registrada en ninguno de sus trabajos”, “C. vive en el garaje de la casa de su madre, dado que no puede sola afrontar el pago de un alquiler y trabaja en la limpieza de un consultorio odontológico”, “como empleada de limpieza en una clínica odontológica”.

Con respecto al punto b), cabe destacar, que aún con un magro salario en blanco, lo cual no descarta una suma mayor en negro, ya que como lo dijera la misma madre del acusado, Sra. B.C., el empleador “los hacía trabajar en negro”, A. trabajó en el mercado formal, quedando el lo registrado

ante el ANSES, andaba en moto, ya que como lo reconociera su pareja, Sra. S.V., con dicho vehículo, prestado supuestamente por un sobrino, a diario la trasladaba a su lugar de trabajo, nunca aportó aunque sea una mínima suma que simbolizara su voluntad de responsabilizarse por el sostenimiento de sus hijos, en la medida de sus posibilidades.

A. ha tenido actividades rentables en DACO SRL -mes 10 y 11/2007-, en VICENTE RAUCHFUSS GONZALEZ SRL -mes 11 y 12/2007-, FERRETERIA Y CORRALON SAN PABLO -mes 3 a 5/2008-, FALCO ROBERTO HUGO -mes 6/2010 a 11/2011- y SINTEGA S.A. -mes 6 a 11/2011- (informe del ANSES de fs. 117) y si bien sostiene que no conseguía otros trabajos, tampoco ha arrojado pruebas o elementos de juicio objetivos que permitan dar veracidad a ello. El Sr. C., testigo de la defensa reconoció, que sólo una vez, A. y la madre le pidieron trabajo, manifestó que no conocía a la Sra. C. T. y afirmó que “No escuchó en el barrio comentario alguno de A., que no conseguía trabajo porque la mujer pedía que lo echaran.”

Entre febrero del dos mil siete y agosto de dos mil trece, aunque aceptáramos que fue de manera discontinua, A. tuvo trabajos remunerados, por lo que mal puede asumirse como lo indicó desde su primera declaración, que tiene por ocupación, el estado de “desocupado”. A. sabe trabajar y ha tenido oportunidades laborales, sin embargo, excepto dos meses, nunca aportó a sus hijos lo mínimo e indispensable para su subsistencia.

A. no trabaja, pese a tener como lo destacara el Sr. Fiscal, habilidades: en albañilería, en lo cual trabajó desde los dieciocho años, de transportista, como lo hizo durante la convivencia con la Sra. T., erigiéndose en el único sostén del hogar y de jardinero, lo cual realizó en la empresa Sintega. Apremiado por las circunstancias tal vez, incluso reconoció que al día siguiente de su detención, iba a comenzar a trabajar colocando postes de alambrado en Tanti, con un conocido, cuya oferta laboral, según dichos de su madre, se va a mantener para cuando pueda hacerlo.

Respecto de las posibilidades económicas supuestamente disponibles por A., también obran como indicios en su contra, que en el presente proceso, como en anteriores acuerdos, se comprometía a aportar ciertas sumas de dinero. Sería producto de su pensar mágico, creer que porque lo acordaba, mejoraría su situación legal, creando la ilusión de asumir una actitud responsable, o era una conducta irresponsable más de su parte, comprometerse a algo que sabía que no iba a poder honrar. Creo que es lógico concluir que lo hacía porque sabía que iba a poder, y no obstante luego no

pagaba, porque simplemente no quería. En las primeras hipótesis, se torna altamente culpable la conducta que asumía, pues creaba una ficción destinada a confundir e ilusionar a sus hijos, con plena conciencia de que ello no era veraz, más la conclusión fundada en que tenía capacidad económica, es la que hoy amerita su sanción.

El simple conocimiento de su obligación, como de las consecuencias de su incumplimiento y la omisión voluntaria de A., o por lo menos, una actitud “negligente, desligado y periférico, en cuanto a las funciones concernientes al rol paterno” (fs.188vta.) frente a la afectación del bien jurídico, configuran el elemento subjetivo de la figura prevista que se le atribuye. Se ha dicho que “el incumplimiento por despreocupación, holgazanería, disipación o vicio es voluntario y no simplemente un incumplimiento culposo impune” (Cámara de Apelaciones en lo Penal de Venado Tuerto, 18/04/2001 P., D. A. M. Publicado en: LLLitoral, 2002-159).

Infructuosos resultaron seguramente los consejos de su defensor a fin de mejorar su situación lega al solicitar la suspensión de juicio a prueba, con lo cual sólo se dilató el proceso, pues la misma intención omisiva, perseverante, continuó demostrando A. Debió ser citado en reiteradas oportunidades, y pese a estar debidamente notificado, ya que las citaciones eran recibidas por su cuñada y su madre, no se presentó. A.lejos de tener problemas como lo afirmara el Defensor al solicitar su recupero de libertad “la relación con sus vecinos y familiares no era buena por lo que, tampoco persona alguna le dio aviso, de que era buscado a fin de comparecer al Tribunal” (fs. 312vta.), su madre, la Sra. B.C. le avisaba de todas las formas, telefónicamente y en persona, llevándosela a donde él estaba, sin embargo decidió libre y voluntariamente, estar en rebeldía, ya que nadie, ni sus familiares, manifestaron conocer el nuevo domicilio del mismo.

Referente al punto c), A. tampoco mantuvo un contacto con sus hijos, personal, ni telefónico, no obstante lo cual, como lo afirmara la Sra. Representante Promiscua, los mismos hoy siguen con su corazón abierto para recibir su amor de padre y mantienen el espacio en sus vidas para reencontrarse con él. Que lo único que le reclaman a su padre es un poco de amor, entendiendo la misma que los aportes económicos simbolizarían, parte de ese afecto.

Confirma ello la Lic. en T. Soc. Ileana Benitez, quien revelaba que en A. “su desligamiento parental trasciende lo económico, ya que tampoco cumple con los regímenes de visitas pautados, justificándose en que “ellos están con la madre.” (fs. 188vta.). También dicen los testigos G.G.: “Que una tarde tomando mate con C., pasaba el Sr. A. en la bicicleta y ni miraba a sus hijos que estaban todos en la vereda”; M.M. “A. no ve a los menores y no cumple con la cuota alimentaria de

sus hijos porque no quiere, porque no le interesan sus hijos” y Abg. N.L.C. “cuando hicieron la audiencia de divorcio estuvieron presentes, A. estaba a tres metros y ni siquiera se acercó para saludarlos”.

A. por el amplio período de más de cinco años, ningún aporte económico realizó en favor de sus hijos. Ni lo acordado en forma voluntaria, ni en menos, aunque sea para demostrar que lo hacía en la medida de sus posibilidades y acompañó inclusive, en forma coincidente con tal actitud, el desentendimiento afectivo, al suspender el contacto con los mismos.

Vale resumir entonces, que totalmente inútiles resultaron las gestiones de todos los operadores que intervinieron en la causa, para lograr que A. cumpliera voluntariamente con su obligación, la que reitero en ningún momento apareció como de imposible cumplimiento, debido no sólo a su situación personal sino también a las modestas sumas previstas para la manutención de sus hijos. Como lo destacara el Sr. Fiscal, con realizar cualquier changa, por la cual se abona no menos de cien pesos, en tres oportunidades, A. ya tenía la suma para cubrirla.

A. con su accionar renuente y perseverante, causó un desgaste jurisdiccional en sede de Familia, presentando acuerdos que luego no cumplía, en pedir la suspensión de la audiencia de debate en el presente proceso, invocando abusivamente intenciones de someterse a una mediación el 26.7.2012 (fs. 197/8), -desde que la Sra. T. había desistido de tal ofrecimiento al hacer la denuncia el 17.10.2011 (fs. 3)- lo que ratificó el 8.8.2012 (fs.203) y nos preguntamos ¿para qué? Para llegar a nuevos acuerdos que tampoco cumpliría. Fijada nueva fecha de debate, también pidió la suspensión del juicio a prueba el 22.10.2012, lo que se le concedió ¿para qué? Para no pagar ni el primer mes. Y después, habiéndose comprometido a mantener el domicilio y concurrir las veces que fuera citado por el tribunal, como lo hizo ante la fiscalía 13.2.2012 (fs. 159vta), en una muestra más de indolencia y sensación de impunidad, A. dejó de concurrir al Tribunal, motivando luego de varios emplazamientos y entrevista con la Sra. Representante Promiscua de sus hijos el 21.12.2012 (fs. 245) la revocación del beneficio otorgado el 10.4.2013 (fs.270/1) y el dictado de su captura, con la consiguiente afectación de personal policial para dar con su paradero.

Podemos afirmar entonces que A. hacía lo que quería, omitió por falta de voluntad para cumplir con su deber, resultándole indiferente el resultado dañoso de su comportamiento y sus consecuencias legales, las que conocía.

Por todo ello, considero que se debe tener por acreditada tanto la materialidad del hecho como la participación punible en el mismo, con la convicción certera de que el imputado H.R. A. ha incurrido en una omisión alimentaria dolosa, habiéndose sustraído con conciencia e intención del cumplimiento de los deberes de asistencia familiar, al no haber proporcionado, pudiendo hacerlo, a sus hijos menores los medios indispensables para su subsistencia.

Para dar por cumplido lo establecido en el art. 408 inc. 3° del C.P.P., doy por reproducida la plataforma fáctica precedentemente fijada. De este modo dejo fijado los hechos y voto afirmativamente a la primera cuestión.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA, LA SRA. JUEZ EN LO PENAL JUVENIL, NORA GIRAUDO DE ROMERO, DIJO: La conducta de H.R. A. encuadra en el delito de Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar. En efecto la calificación legal obedece a que el encartado, con conciencia e intención, encontrándose económicamente capacitado para cumplir, se sustrajo a prestar los medios indispensables para la subsistencia económica de sus hijos, es decir no brindó los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades mínimas e indispensables.

Nos encontramos en este caso, con una conducta deliberadamente omisiva que se prolongó en el tiempo de manera continuada, dado que no hubo aportes aislados, irregulares o insuficientes que tuvieran entidad suficiente para interrumpirlo, siendo dividido en dos períodos, debido a las contingencias procesales del otorgamiento de Suspensión del juicio a prueba y la ampliación efectuada por el Sr. Fiscal en los términos del art. 388 del C.P.P., debiendo responder entonces A. como autor del delito de Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar (art.45 del C.P. y 1° de la Ley N° 13.944), debiendo interpretarse los hechos nominados Primero y Segundo, como delito continuado (art. 55 contrario sensu del C.P.), entendiéndose que el término “continuado” comprende a todos los casos de consumación no instantánea, por lo que queda equiparado con los delitos permanentes -aquellos en los que su consumación representa un estado consumativo, que implica la permanencia de la ofensa del bien jurídico-, como el que nos ocupa.

Sostiene calificada doctrina que delito continuado “es la concurrencia de varios hechos -cada uno de ellos delictuoso en sí mismo- que por su dependencia entre sí, están sometidos a una sola sanción legal” (Carlos J. Lascano, Lecciones de D.P. P.G. T II, pág. 299).

Se cumplen en el presente caso, los requisitos reconocidos por la jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal provincial, al decir que: “El delito continuado requiere -en la pluralidad de hechos-

exigencias objetivas y subjetivas que muestren la dependencia entre todos ellos. Esta hermenéutica, denominada usualmente “tesis mixta”, impone los siguientes requisitos: a) la homogeneidad material, que significa tanto la identidad de encuadre legal sin mutaciones esenciales en la modalidad concreta comisiva, como la conexión entre los hechos (que se presentan como partes fraccionadas de la ejecución de un único delito); y b) la unidad subjetiva, expresada en general a través de la exigencia de la unidad de designio o resolución criminal, incompatible con la resolución plural” (T.S.J. S. N° 154, 10.6.2010 “BARRERA, Silvia Alejandra y otros p.ss.aa. falsificación de instrumento público -Recurso de Casación-”).

Así contesto a la segunda cuestión.

A LA TERCERA CUESTION PLANTEADA, LA SEÑORA JUEZ NORA ALICIA GIRAUDO DE ROMERO, DIJO:

I) De entre las pautas objetivas y subjetivas previstas en la ley penal, para graduar la sanción a imponer al imputado H.R. A., tengo en cuenta que el defensor oficial, Dr. Ignacio Ortíz Pellegrini, basó la defensa técnica en el argumento de la posición exculpatoria de A., desconociendo los informes y actuaciones de la causa, con lo cual intentó manipular el ánimo de los presentes en la audiencia, entre los que se encontraban el hijo mayor del acusado, la denunciante, la abuela materna de las víctimas y otra familiar, dibujando un progenitor débil, inmaduro, desocupado, carenciado, como lo repitió incontables veces, que “no puede manejarse ni a sí mismo, no tiene recursos psíquicos para sostenerse a sí mismo” y que era la víctima de la situación. Que no conseguía trabajo porque la Sra. T. le malograba sus posibilidades, que la agresión de ésta y sus propios hijos lo habían deprimido y que fruto de todo ello, no le había quedado prácticamente ninguna otra posibilidad que intentar suicidarse en dos oportunidades, con cual trató de justificar el accionar omisivo y desligar de culpa alguna a su defendido, invirtiéndola a cargo de sus hijos y ex esposa.

Podríamos decir que la defensa se fundó en el comportamiento de A., bien descrito por los profesionales que lo abordaron, al decir que: “No hace autocrítica de su accionar, se mostraba molesto ante los señalamientos de la profesional actuante cuando abordaba derechos y deberes parentales, como así también las necesidades efectivas y afectivas de sus hijos. Deposita la culpa en el afuera buscando mostrar al otro como el causante de sus propias negligencias” (fs. 188vta.), desconociendo inclusive respecto de sus episodios autoagresivos que se afirmó que: “En ambas oportunidades se habría encontrado acompañado, pudiendo inferirse que estas conductas guardan un fin manipulatorio o de actuación (acting-out)” (fs.361vta.) y que actualmente el Servicio

Penitenciario a través del área de psicología “trabajó sobre los aspectos relacionados con supuestos episodios autoagresivos, tal como refiere debido a la tensión y malestar subjetivo vivenciado por la falta de trabajo y ausencia de contacto con sus hijos, viéndose así obstaculizada la puesta en marcha de mecanismos tendientes al afrontamiento de la problemática en cuestión” (fs. 378).

Adelanto que, demás está decir que con tal cuadro, luce totalmente contradictorio, las aspiraciones de la defensa en cuanto a que, subsidiariamente a su absolución, en primer término se le aplicara la pena de multa. Todo el argumento defensivo se ha basado en la incapacidad económica del acusado, por lo que mal puede pensarse que, aún siendo los familiares los que -una vez más efectuaran el esfuerzo de realizar aportes dinerarios en favor de A.- la hicieran efectiva, tal circunstancia, no vendría más que ha reforzar la habitualidad de éste, de obtener beneficios a expensas de otros, sin compromiso alguno de su parte, por lo que mal podríamos creer que ello operaría la finalidad resocializadora especial, prevista por tal sanción. Tal como lo sostuviera la Psc. Graciela Moreno, sería facilitar uno de los comportamientos de A., cual es “en ocasiones puede tratar de modificar la realidad a los fines de obtener beneficios secundarios, tratando así de disminuir la carga inherente a los roles que asume: esposo y/o pareja, padre.”.

Por otra parte, de ninguna manera podemos confiar como lo sostuviera el Ministerio Pupilar, que A. con una condena de prisión en suspenso, puede salir de este proceso fortalecido en su persona y creer que va a ir de inmediato a buscar trabajo para cumplir con sus deberes económicos y afectivos como padre, cuando inclusive al ser interrogado sobre sus condiciones personales en la audiencia, manifestó ser “soltero”. No cumpliría con su deber alimentario en la actualidad tampoco con los hijos de la Sra.V., quien reconoció que su hija es quien se encarga de cuidarlos y llevarlos por razones de salud a los nosocomios, y ella los mantiene económicamente, y a su vez al mismo A. También se ha dicho que “El Sr. A., aparentemente, no presentaría voluntad por organizar productivamente su vida cotidiana, como tampoco la de asumir responsablemente las funciones que le conciernen en el ejercicio de su rol parental” (fs. 188vta.) y que, “tiende a transgredir pautas y normas, proyectando la responsabilidad en terceros. Posicionamiento subjetivo inmaduro. No es capaz de llevar a acabo una reflexión sobre sus conductas presentes o pasadas ni proyectar cambios a futuro” (fs. 361vta.)

El diagnóstico de su personalidad, nos confirma lo que advirtiera la T. Soc. Ileana Benitez, que: “Las relaciones interpersonales se observan disminuidas, con escaso compromiso afectivo. Infiero también que sus relaciones vinculares, de manera especial las de pareja, revisten características dependientes, esperando la ayuda del otro y con marcadas dificultades para asumir

responsabilidades y compromisos propios de la edad adulta” (fs. 369). Además existen sospechas serias de que A. tampoco aporta al sostenimiento de sus otros hijos “Sabe que A. estuvo con otra chica y tuvo un hijo, se llama Santiago, no sabe la edad. No lo visita, ni le pasa dinero” (S.V.).

Todos los peritos psicólogos y psiquiatras, de parte, oficiales y del Servicio Penitenciario nos hablan que A. necesita tratamiento psicoterapéutico para superar su problemática y aunque se le indicó hace años, no lo ha hecho, y lo más lamentable es que las personas que lo sostienen desde lo económico y lo afectivo -madre y parejas-, si intentaron ayudarlo en tal aspecto, tampoco lo consiguieron. Sólo el tiempo que estuvo al lado de la Sra. C. T., A. pudo trabajar y ser el único sostén responsable económicamente del grupo familiar.

Por ello no podemos confiar en que bajo el principio de autodisciplina, A.podría rehabilitarse, es decir, elaborar un pronóstico serio que no volvería a delinquir y por ende hacerlo merecedor de una condena condicional.

Entiendo que consecuentemente con lo descripto, resulta absolutamente necesario que su tratamiento sea llevado a cabo institucionalmente para que se continúe con el abordaje psicoterapéutico que fuera solicitado -a indicación de los profesionales que lo asistieron- con fecha 25.9.2013 (fs. 368), se le ofrezca incorporarse de inmediato a la escolaridad para que complete el nivel primario, capacitarse laboralmente y se lo incorpore a tareas remuneradas para que con el salario obtenido, aporte en la proporción prevista por la ley, a la reparación del daño causado en la presente causa, y al sostenimiento de todos sus hijos (art. 106, 121, 122 y ccdtes. de la Ley 24.660).

Avala ello, lo sostenido por nuestro máximo Tribunal de la Provincia al decir “.Debe destacarse que tanto en los precedentes y más aún en el texto actual, el otorgamiento de la condena condicional se encuentra ligado a un pronóstico de que el condenado no volverá a delinquir. Sólo cuando este pronóstico desfavorable existe, la suspensión se presenta como inconveniente y entonces es la efectividad del cumplimiento de la pena, por medio del sometimiento al encierro para permitir el tratamiento penitenciario, el instrumento apto desde la óptica de prevención especial que, de acuerdo a la Constitución de la Nación, es el fin esencial de la pena (artículo 75 inc. 22 en vinculación con el artículo 5 inc. 6, Convención Americana sobre Derechos Humanos)” (S.N. 210, 19.8.2011, “MORATA, Franco p.s.a. lesiones culposas agravadas -Recurso de Casación-”).

Asimismo cabe fijar como prestación alimentaria mínima e indispensable, para la subsistencia de sus hijos J.R., B.A., F.M., E.E. y F.T.A., una vez que H.R. A.recupere su libertad, la suma de dos mil trescientos pesos (\$2.300), la que deberá abonarse mensualmente en la cuenta abierta en el Banco Provincia de Córdoba, a tal fin (art. 109 in fine Ley 9.944). Dicha suma resulta, como lo solicitara la Dra. Laura Moronta, representante promiscua de las víctimas, de multiplicar por cinco, la Asignación Universal por Hijo, la que actualmente asciende a la suma de pesos cuatrocientos sesenta, ya que entiendo que tal como lo asume el Estado, es la suma mínima para hijos menores de edad en situación de vulnerabilidad social, con el fin de fomentar tanto el cuidado de salud como la formación de capital humano de los niños (<http://www.anses.gob.ar/trabajadores/asignaciones-familiares-trabajadores/montos-vigentes-334> -8 HIJO PARA PROTECCIÓN SOCIAL \$ 460).

Y le advierto a A. que beneficios como la libertad condicional o asistida, serán evaluados a través del cumplimiento de los parámetros especificados para su tratamiento, ya que como lo ha sostenido el T.S.J. “Sabidamente la normativa determinó que el “tratamiento del condenado deberá ser programado e individualizado y obligatorio respecto de las normas que regulan la convivencia, la disciplina y el trabajo.”atendiendo” a las condiciones personales, intereses y necesidades para el momento del egreso, dentro de las posibilidades de la administración penitenciaria” (art. 5) (.) Las penas de corta duración cuya situación no puede ser alcanzada con los institutos establecidos para las alternativas para situaciones especiales, necesitan (.) de la autoridad administrativa un compromiso a los efectos de procurar “que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y apoyo de la sociedad” (art. 1º). No en vano el “régimen penitenciario deberá utilizar, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, todos los medios de tratamiento interdisciplinario que resultan apropiados para la finalidad enunciada” (art.1º, 2do, parr.). (.) Es que resulta necesario una mayor exigencia en el desenvolvimiento institucional intramuros al interno que no ha logrado en el medio libre, encontrar los instrumentos necesarios que le permitan reencausar su vida. Esa mayor exigencia apunta a instrumentar un proceso de formación integral que le provea de herramientas eficientes a fin de programar un regreso constructivo en el ámbito social de libertad. (S.Nº 246, 28.8.2013 “Villagra, Carlos Alberto s/ ejecución de pena privativa de libertad -Recurso de Casación-”. También ha sostenido que se debería poder sacar provecho del “tiempo para instruirse, educarse, adquirir conocimientos que le permitan incorporar el hábito de trabajo, de un oficio que le ofreciera la oportunidad de abrirse un camino socialmente aceptado, sostenerse a sí mismo y a su núcleo familiar (.) Su rechazo al tratamiento implica, a su vez, haber ejercido la libertad de no

cambiar su situación y condición y por eso no es merecedor de recuperar su libertad en forma anticipada.” (S.Nº 270, 11.10.2012, “Heber Angel s/ejecución de pena privativa de la libertad - Recurso de Casación-”

Aunque J.R., B.A., F.M.A., E.E. y F.T. estén dispuestos a perdonar a A. y restablecer un vínculo sano afectivamente, A. no ha siquiera considerado tal posibilidad,

muy por el contrario no ha logrado salir de su persona y sus derechos, a no trabajar, a no capacitarse para mejorar sus habilidades de vida, a no tratarse psicoterapéuticamente para superar sus limitaciones emocionales y enfrentar desde una postura adulta los roles que como padre le corresponden. Al concedérsele la última palabra, después de todo lo visto y oído, manifestó que nada tenía que decir.

Bien ha calificado el Sr. Fiscal a la Sra. C. T., como una heroína, que incansablemente lucha diariamente para ofrecerle a sus hijos, junto a su familia extensa lo mejor para su futuro. Pero además, acudió a los Tribunales incontables veces, para desde lo consensual en Familia y desde lo punitivo en sede Penal, lograr que se hicieran efectivos los derechos de una vida digna para sus hijos.

Repárese como destacó el Sr. Fiscal, que paradójica, hoy J.R. está a punto de revertir su incapacidad para adquirir una mayoría de edad, que lo hará más responsable, lo que implica reducir las responsabilidades que su padre nunca pudo asumir y tal vez, respecto del cual, en un futuro próximo, tuviera que contribuir para su sostenimiento.

En cuanto a los principios de mínima suficiencia y lesividad, los he de tener en cuenta al mensurar la pena a aplicar, ya que considero que operan en contra de A.: -la edad y su buen estado de salud, lo cual nos habla del potencial de trabajo que el mismo representa; -la inmadurez psicológica que presenta, como lo considerara el Ministerio Púpilar, ya que lejos de ser considerada un atenuante como lo sostuvo la Defensa, con tal estado carga quien lo padece y no los terceros (mal podría decirse en un delito de sangre, que el carácter violento de su autor, operara como atenuante de su culpabilidad); -haber tenido distintos trabajos formales e informales remunerados; -no haber observado el tratamiento psicológico indicado para superar la problemática psicológica que presentaba; -la falta, en el tiempo en cuestión, de gestión de recurso alguno en favor de su deber

alimentario para con sus hijos (no procuró cobrar ni la asignación familiar en el ANSES cuando le correspondía, generando el riesgo que tales sumas caducaran, a no ser por la gestión oportuna de la Dra. Natalia Cisneros); -la extensión del daño causado, que aún siendo de pesos trescientos (\$ 300) por mes, en el lapso de setenta y seis meses (78 en total, menos los dos del año 2008), y sin efectuar actualización alguna, arroja la suma de pesos veintidós mil ochocientos (\$ 22.800); -que no cumplió con lo ofrecido al solicitar la suspensión del juicio a prueba (ni el primer mes); -que sin justa causa no concurrió al Tribunal a comunicar su cambio de domicilio y por último, -que no ha mantenido ningún tipo de contacto afectivo con sus hijos -por el contrario ha tenido actitudes y frases descalificadoras hacia éstos, cuando los veía en forma casual (como al pasar frente de su casa, cuando les decía “Trabajen manga de boludos.” y en las audiencias).

A. no ha cometido un episodio aislado en su vida, ocasional, por el contrario, generó con su actuar, el hábito de omitir sus responsabilidades como padre, comportarse delictivamente respecto de los hijos hoy en cuestión.

Por otra parte, cabe agregar que, para no concederle el beneficio de la ejecución condicional, debe tenerse en cuenta también que, en el presente caso se da plenamente la hipótesis contemplada en el art. 76 ter del C.P., la que prescribe que “cuando la realización del juicio fuese determinada por la comisión de un nuevo delito, la pena que se imponga no podrá ser dejada en suspenso”.

Adviértase que si bien el presente proceso (primer hecho) se inicia a raíz de la denuncia formulada por la Sra. C. T., el mismo fue ampliado por el Sr. Fiscal (segundo hecho), desde que el proceso también es promovible de oficio. Con la suspensión del juicio a prueba concedido respecto del primer período, no sólo se buscaba la reparación del daño causado durante el primer período, sino que además se trataba de evitar que A. nuevamente reincidiera específicamente en el mismo delito, sin embargo incumplió la regla de conducta relativa al pago de la cuota alimentaria y aún el trabajo comunitario, para la satisfacción de los derechos de sus hijos y el mantenimiento del beneficio acordado.

Es decir que en el juicio, se acreditó que pese a todas las oportunidades dadas, A. no honró el proceso penal iniciado en su contra y continuó omitiendo ilícitamente el cumplimiento alimentario respecto de sus hijos, con lo cual incurrió en un nuevo período del mismo delito, por lo que la pena hoy, desde este punto de vista, también debe ser efectiva.

Creer que pudiera ser beneficiado con una pena de ejecución condicional, sería desvirtuar el fin de esta modalidad alternativa, ya que A. desde el año 2005, viene desaprovechando las oportunidades que la demora en los procesos Civil y Penal le ofrecían para recapacitar y enmendarse -resocializarse- y, sin embargo continuó con la misma modalidad comisiva respecto del delito que ya venía cometiendo.

Y si bien la decisión podría ser criticada con relación a que no aparece provecho alguno para los sus hijos, cabe decir que la multa tampoco los hubiera beneficiado y para seguir confiando en la justicia, J.R., B.A., F.M., E.E. y F.T. A., su madre como ellos, deben poder observar que en este proceso, como mínimo se ha respetado su interés superior (art. 3 C.D.N.) y se han cumplido los pasos previstos por la ley, los que en última instancia, si bien, a lo mejor no llegan a compensar los daños sufridos, han de prevenir un daño adicional para ellos, ya que una benevolencia infundada, les generaría una imagen de impunidad, que en forma indirecta constituye una ampliación de la tolerancia sobre esta supuesta clase de obrar, por lo que resulta absolutamente indispensable que la sanción a aplicar traduzca proporcionalmente la gravedad del daño causado, en sus consecuencias legales.

En tal sentido, respecto de “Los Derechos de las víctimas de delito” el Prof. José Zamora Grant, considerando que, no es más que el fin atribuido a la pena de prevención general positiva, cita a Reemtsma, quien alude que, “debido a que el ofensor ha destruido la creencia de la víctima en el Derecho protector- castigarlo permite al Estado cumplir su obligación hacia la víctima para restablecer su creencia en el Derecho” y hacer efectivo así su derecho sustantivo a que se le imparta Justicia (Victimología 14-2013, Directora Dra. Hilda Marchiori, Encuentro Grupo Editor, pág. 36).

Además ha de permitir dar paso a la comprensión del valor justicia, en casos análogos al presente, en una sociedad que tiene entre sus grandes deudas con los niños, asumir medidas eficaces y ejemplarizadoras al respecto. Vale traer a colación que en Argentina hay 4.200.000 mujeres jefas de hogar, el dato del Censo 2010, marca un crecimiento del 49 % de la jefatura femenina con respecto al Censo del 2001. “La soledad de la mujer con hijos, por ejemplo, es una gran presión. Y en los sectores más vulnerables es una condena segura a una mayor desigualdad y pobreza. En el mejor de los casos -afirman los expertos- son mujeres que se ven obligadas a tomar trabajos mediocres, que además las lleva a dejar solos a sus hijos. O peor: tienen muchos hijos y ninguna ayuda, con lo cual no pueden ni trabajar y caen en la indigencia. La soledad de la monoparentalidad, marcadamente

femenina, agrava el escenario: casi la mitad de las madres solteras tiene un trabajo no calificado y más de un tercio de las separadas y divorciadas no son alcanzadas por el beneficio de un empleo registrado”, dice Pablo Roviralta, presidente del Observatorio de la Maternidad”.

El crecimiento de la jefatura femenina es un fenómeno que comenzó en los 70 y sigue – explica en Clarín, Virginia Franganillo, presidenta del Parlamento de Mujeres de la Ciudad-. Entre las jefas de hogar hay una porción mínima de profesionales de altos ingresos, luego están las divorciadas, que son cada día más, y por último -la mayoría- son las pobres, con hijos. Para ellas faltan políticas públicas que las apoyen y sostengan” (Clarín, ed. 1.7.2007, Sociedad, Mujeres, por Mariana Iglesias- “Son las que hacen que la casa salga adelante y representan a un tercio del total de hogares de la Argentina. La mayoría tiene entre 45 y 59 años y siete de cada diez están sin pareja. La cifra creció 49 % respecto al Censo de 2001”).

En casos como el presente, tampoco podemos obviar que los derechos en pugna, por una parte: son los que le asisten al acusado y por el otro: los que le corresponden a las víctimas, que en este caso además sus hijos, son menores de edad y, como tales merecen el amparo prioritario de los tratados internacionales acogidos por nuestro país.

En aval de la solución adoptada, encuentro como lo entiende Daniel Alberto Sabsay, que “también se aplican a las personas menores de edad las disposiciones contenidas en otras convenciones internacionales relacionadas con determinados aspectos particulares que los comprenden.” (Protección Integral de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, Análisis de la Ley 26.061, Editores del Puerto 2006, pág. 20), quien hace referencia al art. 75, inc.23, párrafo 1º C.N., que habla de “medidas de acción positiva” respecto de ciertos grupos, donde los primeros aludidos son los niños, para seguidamente continuarse con las mujeres, ancianos y discapacitados.

Y para la interpretación de todas las disposiciones de la ley, debe aplicarse el principio pro homine, es decir la mayor amplitud permitiendo la más plena vigencia de los derechos humanos, es decir que le otorguen el más amplio vigor al reconocimiento de los mismos. Asimismo, en aras del logro de unidad y coherencia al sistema en su conjunto debe utilizarse el principio de congruencia” (P.I. de D. ob. Cit. Pág 22).

Sostiene en tal sentido el T.S.J. que: “la tutela efectiva de la obligación alimentaria, a través del sistema penal ha sido objeto de específico tratamiento en algunos de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos que se encuentran incorporados al bloque de constitucionalidad de nuestro país (C.N., art. 75 inc. 22).

Así, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada por la ley 23.054, luego de sentar la prohibición de la prisión por deudas, aclara expresamente que ese principio “no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimiento de deberes alimentarios” (art. 7, 7°). Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Ley 23.313, también se pronuncia en contra de una prohibición análoga, al establecer que ella incluye al incumplimiento de una obligación contractual (art.11), naturaleza que obviamente no tiene la obligación alimentaria.

Por otra parte, el más amplio marco de la protección integral del niño, la Convención sobre los Derechos del Niño contiene disposiciones que establecen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual y moral e impone directivas que se bifurcan, unas hacia los padres o encargados del niño, a quienes “les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño” (art. 27, 2°) y otras hacia el Estado, quien debe reconocer el derecho de todo menor de 18 años a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social (art. 27, 1°), para lo cual debe adoptar “las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño.” (art. 27, 4°) (el resaltado me pertenece).

Las penalidades previstas por la ley 13.944 a los padres que aun sin mediar sentencia civil, se sustrajeran a prestar los medios indispensables para la subsistencia de su hijos menores de dieciocho años, o más si estuviere impedido, encastran razonablemente con las máximas constitucionales antes referidas, toda vez que a fin de tutelar al integrante más débil de la familia, la ley pretende alejar mediante este método de intimidación cualquier atisbo de peligro para la integridad corporal o mental del necesitado de la prestación alimentaria. (el resaltado me pertenece).

Es que, el delito en análisis, procura prevenir con la amenaza penal aquellas conductas que coloquen en riesgo esa relación de asistencia entre el sujeto activo y el beneficiado. Esta obligación de manutención, en sentido amplio, implica de modo predominante una obligación de dar por parte del sujeto activo y la infracción de ese deber constituye el disvalor del sentido de la acción.El

propósito de la ley es brindar a los sujetos pasivos -los menores de dieciocho y los impedidos físicos o psíquicos- un marco necesario de contención económica que debe ser proporcionado por sus progenitores para dotar a aquéllos de las herramientas necesarias (alimentación adecuada, vestimenta, educación) para poder desarrollarse plenamente en la sociedad (DONNA, Edgardo A., Derecho Penal -Parte Especial-, Tomo II-A, Ed. Rubinzal -Culzoni, Bs. As, 2001).

Entonces, todas estas directrices que posicionan al niño en una condición relevante no pueden ser desoídas sin más, haciendo caer en saco roto esta profunda preocupación de las legislaciones fundamentales y supranacionales. Así lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia: “la consideración primordial del interés del niño, que la Convención sobre los Derechos del Niño -art. 3º.1- impone a toda autoridad nacional en los asuntos concernientes a los menores, orienta y condiciona toda decisión de los tribunales de todas las instancias llamados al juzgamiento de los casos”. (S.N. 307, del 19.11.2012 “ASTESANA, Juan Emilio p.s.a. I.D.A.F. -Recurso de Casación-”).

Equiparándose la situación de la mujer y los niños, como víctimas vulnerables de una regulación desigual, la que se da en el delito que nos ocupa, ha sostenido el T.S.J. citando a Laje Anaya-Gavier (Notas al Código Penal Argentino PG, nota 18 al art. 76 bis CP), que “la condena condicional no correspondería cuando la suspensión de la pena produciría un serio peligro para la actitud ante el derecho de la población, al disminuir la confianza en el papel a cumplir por la administración de justicia, o bien podría suponerse que existiría una injustificable indulgencia y muestra de inseguridad ante el delito”. (S.Nº 239, del 31.8.2011 “G,J.Aa p.s.a.lesiones leves calificadas -Recurso de Casación-”)

A fin de ser congruente también desde lo personal, declaro que sin lugar a dudas en este tipo de problemática la solución de armonizar el conflicto con mejor resguardo del interés de la víctima, es buscar vías alternativas como la mediación y los acuerdos entre las partes, donde ambas puedan ser protagonistas en la búsqueda de la solución más equitativa. Sin embargo como tristemente me lo demuestra la experiencia, debo reconocer los rostros de decepción de las representantes de las víctimas, cuando desgastadas por procesos anteriores -con distracción de recursos económicos y mucho tiempo (colas en las Asesorías de Familia para conseguir un turno para iniciar la consulta y atención del reclamo), audiencias previas, acuerdos en el mejor de los casos y resoluciones a su favor, que luego no logran su ejecución-, migran al fuero penal donde se les propone iniciar nuevamente procesos de mediación, o probation -en las que obviamente por la reparación del daño se ofrecen sumas irrisorias, al igual que por la cuota alimentaria que en adelante se comprometen a

abonar los obligados en la mayoría de los casos y que no obstante aceptarlas- a corto plazo, en el mejor de los casos, no son honradas en su integralidad.

Si bien el objeto de este proceso ha sido tramitado también en sede civil, siendo ésta la más adecuada para el reclamo de los derechos de los menores, el mismo ha demostrado ser ineficaz a tal fin, por lo que no queda más que su consideración desde el derecho penal aún en su interpretación más humanitaria no sólo para el acusado, sino también para sus víctimas, como en este caso los hijos del victimario.

Y a tal efecto considero que respecto de los mismos no puede reconocerse un status protectorio inferior al de una víctima de violencia familiar o de violencia de género, donde si bien las mayoría de las perjudicadas son mujeres, los niños no pueden tener menos derechos que éstas. Y es aquí donde no podemos permitir que la interpretación restrictiva de las figuras contempladas en la ley 13944, deje este proceso, prácticamente con una reacción Estatal virtual: A. penado, pero en libertad. Después de casi siete años de incumplimiento, otorgarle la libertad condicional al responsable penalmente de tal conducta, es casi otorgarle una patente, para que siga con el mismo comportamiento. ¿Crearían los hijos que con una primera condena de ejecución condicional se impartió una solución justa a su situación?. Que su padre, que no cumple desde el año 2007 ¿se resocializaría y realizaría en adelante los aportes correspondientes a sus necesidades actuales? habiéndose saneado su conducta anterior con una sanción en suspenso. En caso de nuevos incumplimientos ¿confiarían en hacer una nueva denuncia? para ver así una reacción del Estado progresiva más eficaz, que por fin trate de infundir en su padre la responsabilidad por haberlos procreado, es decir la comprensión y el respeto a la ley.

He de agregar por último que, como lo entienden el Dr. José I. Cafferata y Aida Tarditti, en el Cód. Proc. Penal Anotado de la Pcia. de Cdba., con respecto a las víctimas, se debe garantizar un “nuevo y expreso paradigma de procuración y administración de justicia penal, que se expresa (o es expresión de) un conjunto de garantías judiciales de máximo nivel jurídico (art. 75 inc. 22 CN), algunas de carácter bilateral, porque protegen genéricamente (en común) tanto a la víctima que reclama justicia ante los tribunales penales como al acusado, y otras que tutelan específicamente los derechos de cada uno de ellos, según el caso. Las garantías genéricas comunes, para la víctima y el acusado, son las de “igualdad ante los tribunales”, “acceso a la justicia y defensa en juicio” e “imparcialidad (e independencia) de los jueces”. Entre las específicas puede mencionarse que quien ha resultado víctima de la comisión de un delito, tiene derecho a la “tutela judicial” (arts. 1.1, 8.1 y 24 CADH) del interés (o derecho) que ha sido lesionado por el hecho criminal y, por lo tanto, tiene

también derecho a reclamar su protección y reparación, incluso penal, ante los tribunales penales (art. 8.1 CADH; arts. 172 inc. 3 Const. Pvcial” (pág. 294/5).

Como juez penal juvenil entiendo entonces que la tutela efectiva de los derechos de las víctimas, en este caso sólo se alcanza con una pena efectiva del culpable, lo que no ha sido descartado por destacados investigadores de la problemática, como Caimmi y Desimone, quienes si bien resultan críticos de la ley 13944, reconocen que “En definitiva, creemos que se debe mantener la penalización de estos comportamientos, mas aún cuando la madre no cuenta con recursos propios suficientes o con el auxilio de su familia de origen -o éste es prestado en escasa medida- imponiéndole la necesidad de obtener una fuente laboral o un mayor esfuerzo en el trabajo ya desempeñado” (ob. cit. pág. 12).

Si bien algunos fallos de nuestros tribunales han aplicado esta pena, manifestando que puede ser contrario al interés de la víctima que el condenado abone una multa, porque ello le restaría capacidad para abonar la obligación alimentaria, “la pena privativa de la libertad puede quizá erigirse como el remedio de coerción más

apropiado, y aun en casos en que se deba ejecutar, la ley penitenciaria brinda la solución al acordar al reo una retribución por su trabajo, cuyo producto, en parte sustancial, se debe destinar a los beneficiarios de la prestación de alimentos” (CNCrim. y Correcc., Sala III, 4.4.78, “Schajnovich, Antonio”, Rep.L.L., 1978 – 1109, sum.5.)-

Me permito como final, compartir una reflexión, la cual dice: “Esta ley es un principio de avance y como todo es perfectible, se le podrán realizar modificaciones que la mejoren y que faciliten aún más el objetivo previsto, que es la atención de los menores e incapaces, el cumplimiento de las sentencias judiciales y en fin, producir una revalorización de las relaciones humanas, especialmente en el seno de una familia”. (Marta E. Fazio de Bello – Comentario a la Ley 269 del Gob. De la ciudad de Bs. As. J.A. 2000 III pág. 1071), por lo que exhorto a A. que una vez en libertad, contemple la posibilidad de reanudar una relación sana y responsable con sus hijos, lo que seguramente le permitirá encontrar un sentido a su vida, mejorar anímicamente en lo personal y aliviar el dolor que han padecido sus hijos, permitiéndoles tener una imagen de padre más afectuosa y responsable.

Sostiene Víctor Frankl, que la esencia de la vida “consiste en la capacidad del ser humano para responder responsablemente a las demandas que la vida le plantea en cada situación particular” (El hombre en busca de sentido, Ed. Herder, pág. 131).

Así respondo.

A LA CUARTA CUESTION PLANTEADA, LA SEÑORA JUEZ NORA ALICIA GIRAUDO DE ROMERO, DIJO: corresponde regular los honorarios profesionales del Abg. Ignacio Ortíz Pellegrini, en su calidad de defensor del acusado, en atención a la naturaleza y complejidad del asunto, las diligencias cumplidas, el resultado obtenido y demás pautas de mensuración que contempla la legislación vigente, en la suma equivalente a treinta jus (arts.26, 31, 36, 39, 69 y 89 de la Ley Prov. 9.459) con destino al Fondo Especial del Poder Judicial, conforme lo prescripto por el art. 551 del Cód. Proc. Penal.

Por lo expuesto, RESUELVO: I) Declarar a H.R. A., ya filiado, autor responsable del delito de Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar en forma continuada (arts. 1° ley 13.944 y 55 “contrario sensu” del Cód.Penal), por los períodos comprendidos desde los primeros días del mes de febrero del año dos mil siete, hasta los primeros días del mes de febrero del año dos mil doce (primer hecho) y desde los primeros días del mes de marzo de dos mil doce hasta el día veintisiete de agosto del año dos mil trece (segundo hecho), en perjuicio de sus hijos: J.R., B.A., F.M., E.E. y F.T. A.; e imponerle la pena de un año y un mes de prisión (arts. 9 y cts., 40 y 41 del C.P.), con costas (art. 550 y 551 del C.P. Penal). II) Ordenar el encierro cautelar de H.R. A. y mantener su alojamiento en la Unidad Carcelaria N° 1 del Servicio Penitenciario, donde se le ofrezca: 1) asistencia psicoterapéutica que le permita adquirir los recursos adecuados tendientes al afrontamiento de su problemática, a fin de modificar desde lo intrínseco su posicionamiento subjetivo inmaduro y reflexionar sobre sus conductas presentes o pasadas y poder proyectar cambios a futuro para asumir el rol paterno y todo los compromisos que éste conlleva; 2) Incorporarse de inmediato a actividad educativa que le permita concluir el ciclo escolar primario; 3) Capacitarse laboralmente y 4) trabajo remunerado, en cuyo caso, parte del salario, en la proporción de ley, sea destinado a reparar el daño causado y abonar la cuota alimentaria de sus ocho hijos, a cuyo fin oficiese. III) Fijar como prestación alimentaria mínima e indispensable, para la subsistencia de sus hijos J.R., B.A., F.M., E.E. y F.T. A., una vez que H.R. A. recupere su libertad, la suma de dos mil trescientos pesos (\$2.300), la que deberá abonarse mensualmente en la cuenta abierta en el Banco Provincia de Córdoba, a tal fin (art. 109 in fine Ley 9.944). IV) Regular los honorarios profesionales del Abg. Ignacio Ortíz Pellegrini en su calidad de defensor del acusado,

en la suma equivalente a treinta jus (arts. 26, 31, 36, 39, 69 y 89 de la Ley Prov. 9.459) con destino al Fondo Especial del Poder Judicial. Protocolícese y ofíciese