

///nos Aires, 28 de diciembre de 2006.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en esta causa n° 62.700/03 del registro informático del Tribunal, con relación a **GERMAN EMILIO FERNANDEZ PESCUMA**, argentino, separado de hecho, instruido, abogado.-

Y CONSIDERANDO:

I.- Se atribuye al citado **FERNANDEZ PESCUMA**, el haber abusado sexualmente de su hija menor llamada B., nacida el 16 de mayo de 2000, hechos que acontecieron en circunstancias de tiempo, modo y lugar que se desconocen, sin perjuicio de lo cual se entiende que habrían acaecido en momentos en que tuvo contacto con la incapaz cuando concurría a buscarla al domicilio de su madre C. de F. P., y llevarla a su residencia, ello, en razón del régimen de visitas que le fuera impuesto en el marco del trámite del expediente caratulado: "FERNANDEZ PESCUMA, Germán Emilio c/ C. de F. P. s/divorcio" de trámite por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 56.-

II.- Conforme lo actuado por el Ministerio Público delegado, mediante requerimiento de fs. 948/958 solicitó se reciba declaración indagatoria al nombrado; en fundamento a su postura, el señor fiscal se basó en:

1) el certificado médico de fecha 22 de agosto de 2003 que en fotocopia obra a fs. 140/vta. y por el cual la Dra. M. R. L. especialista en ginecología infantil del CEMIC, quien examinara a la niña, solicitó se le practicase un examen de flujo vaginal para descartar un posible abuso sexual, requiriendo a su vez un informe de psicodiagnóstico orientado a tal cuadro, resultando del testimonio brindado por la misma a fs. 266/268 vta., que el cuadro que presentaba la paciente el cual configuraba una vulvovaginitis severa debido al grado de inflamación y la actitud de pánico de la misma, en la zona vaginal, por efecto de rascado o bien por causas de abuso sexual y que del resultado del cultivo que se practicara se descartó la parasitosis confirmándose la presencia de un germen de alta concentración que afecta las mucosas y que no es de transmisión sexual, el que a veces esta relacionado con el abuso sexual o masturbación intensa; presentaba también un prolapso en la mucosa anal es decir no el ano dilatado pero sí inflamado, cuadro que pudo deberse a una penetración de dedos o bien de otro objeto o tal vez a la fuerza realizada por quien se halla constipado; su orificio himeneal no era el de una nena de su edad, sus bordes eran irregulares presentando pequeñas fisuritas que denotaban alguna penetración no violenta de larga data y reiteradas causadas por dedos de un adulto o de alguien más grande que ella o bien por masturbación propia y compulsiva de la menor, advirtiendo además que en las distintas entrevistas que mantuvo con la víctima, ante la presencia de un residente masculino la misma se mostraba temerosa, situación que no se percibía cuando lo era una mujer.-

2) La presentación realizada por C. de F. P. madre de la infanta en el

proceso de divorcio que en fotocopia obra a fs. 168/vta., a través de la cual solicitó se suspendiese provisionalmente el régimen de visitas que se había establecido porque desde hacía tiempo su hija comenzó a manifestar síntomas que llamaron su atención como ser pesadillas y expresiones de temor que evidenciaba luego de mantener las visitas con su padre, al punto tal que la pequeña le refirió que *"el pitulin de mi papá me hace cosquillas en la cola"* y *"me bajan la bombacha"*, situación ella que motivara una consulta de su parte con un psicólogo al cual su progenie le repitió tales expresiones.-

3) El informe de fs. 383/386 producido por el Licenciado en Psicología Miguel Horacio Orellano, quien lo produjo en su carácter de consultor especialista en salud mental de C. de F. P., refirió que el 4 de junio de 2004 entrevistó a B. quien se hallaba en compañía de su madre, pudiendo observar en el transcurso de la entrevista un estrecho vínculo emocional entre B. y su progenitora, quien aparece positivamente posicionada como sostén principal de sus cuidados tanto simbólicos como afectivos, por lo que la presencia protectora de la madre es requerida por la niña a lo largo de la entrevista que permitió una creciente interacción comunicativa entre la niña y el terapeuta, permitiéndole indagar sutil e indirectamente acerca del abuso sexual y maltrato sufrido por la misma por parte de su progenitor, evidenciando signos de temor, ansiedad y angustia, buscando la contención corporal materna, situación que se manifestó en forma cabal cuando utilizando muñecos por ella traídos, organizó un juego en el cual un muñeco masculino arremetió físicamente contra una muñeca de sexo femenino posando con agresividad y repetitivamente uno sobre otro.-

Sostuvo a su vez el experto, en palabras que textualmente transcribo, lo siguiente: *"que a lo largo del proceso judicial, B. y su grupo familiar continente, madre y hermanos, vienen sufriendo por parte de los funcionarios judiciales un verdadero maltrato institucional quedando perversamente victimizados y sometidos a experiencias de extrema vulnerabilidad, siendo paradójicamente desprotegidos por la institución estatal de la justicia, originaria y supuestamente creada para protegerlos.-"*

La niña y su familia continente son víctimas del doble discurso institucional reiteradamente esgrimido por los funcionarios judiciales, que dicen proteger los vínculos familiares ahí donde imponen coactiva y arbitrariamente intervenciones inadecuadas e ineficaces, evaluaciones y medidas altamente perjudiciales. Estos funcionarios no actúan ingenuamente sino siguiendo su propia conveniencia, accionando con descuido y negligencia para la salud física y emocional de la niña y su grupo familiar, madre y hermanos.-

Maltrato institucional que... viene siendo encarnado y ejecutado en primer lugar por la jueza M. R. B.... acompañada de la negligente y nefasta colaboración de los asistentes sociales del Juzgado... En el mismo marco de maltrato institucional se incluyen el accionar de los miembros del Cuerpo Médico Forense... quienes desconocen el informe firmado por las psicólogas... miembros del Ministerio de Justicia. Estas profesionales afirmaban que frente a los episodios de violencia agudos y progresivos con actos vejatorios y con castigos corporales hacia la Sra. C. de F. P., el Sr. Fernández presentaba sintomatología compatible con trastorno de personalidad

severo, presentando una marcada escisión de la misma. Como consecuencia de ello tiene bajo registro de su propio accionar. Presenta mecanismos de defensa primarios con descontrol impulsivo, con tendencia al acting out. Su necesidad de dependencia, de ser comprendido y contenido afectivamente lo colocan en una situación de desvalimiento, con baja tolerancia a la frustración, recurriendo a mecanismos de control para nivelar su tensión intrapsíquica. Se ha observado que presenta indicadores gestuales de desborde, con manifestaciones de descarga motriz con intenso monto de angustia.-

Lejos de considerar y evaluar científicamente el perfil de personalidad aquí presentado, estrechamente vinculado por la literatura científica a rasgos de carácter y trastornos de personalidad de potenciales autores de actos de violencia (abuso sexual, maltrato y agresión), los miembros del Cuerpo Médico Forense... concluyen sus respectivos informes del 29 de enero, 13 de marzo y 9 de abril de 2002 (estudios superficiales y carentes de toda rigurosidad técnica y científica), que el Sr. Fernández se encuentra en condiciones de ejercer su función paterna en forma adulta y responsable equiparando adrede y maliciosamente el supuesto desempeño del abusador con el desplegado por la Sra. C. de F. P., madre de la niña y víctima de maltrato por parte de Fernández Pescuma".-

Concluye el informe afirmando que la niña y sus hermanos no deben mantener ningún tipo de contacto con el imputado abusador, informe cuyos términos ratificó en su exposición testimonial de fs. 439/443 vta., ocasión en la cual refirió que por intermedio del abogado Juan Pablo Gallego, tomó conocimiento de la existencia de un posible caso de abuso sexual infantil que recibió el Comité de Aplicación y Seguimiento de los Derechos del Niño presidido por la señora Estela Carlotto, institución a la cual pertenece el citado letrado.-

Que con el fin de ponderar rigurosamente los antecedentes del caso, solicitó a dicho abogado los informes médicos, psicológicos, pericias y toda otra información de importancia para el análisis del caso, a saber el informe médico clínico de la Dra. M. R. L. de fecha 30 de abril de 2004; el psicodiagnóstico realizado el 23 de abril de 2004 por la licenciada N. G.; los dichos de M. J. P. de fecha 14 de abril de 2004 volcados en un acta notarial y el estudio psicológico realizado que presume se realizó a mediados del año 2002 a Germán Emilio Fernández Pescuma por las licenciadas M. J. R. y C. O. del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.-

Que con ello realizó luego la entrevista con la niña, con la presencia de la madre C. de F. P., entrevista que fue la única vez que tuvo contacto con la menor, la que duró aproximadamente una hora y media utilizando técnicas lúdicas (hora de juego) y dibujo libre y para facilitar la misma sugirió que llevase a la consulta juguetes propios.-

Que la menor no expresó claramente que el autor del abuso había sido su padre, tampoco se lo preguntó directamente por considerarlo nocivo para su salud pero que el informe presentado es el resultado del pormenorizado análisis de los antecedentes y de los indicadores diagnósticos observados a lo largo de la entrevista,

recordando haberle preguntado a la madre, a propósito del contexto y de la situación general (situación judicial), contándole la misma en términos generales la situación que estaban viviendo ella y los hijos y que por información que ella manejaba, a saber estudios físicos, psicológicos y los dichos de la niña, le hacían suponer que el abusador era el padre.-

Que la infanta no es influenciable ni de personalidad fabuladora, no describió los actos del abuso, pero que a partir de la información recabada habrían situaciones de ello a partir de baños compartidos por la menor con su progenitor.-

4) El informe que en fotocopia luce a fs. 391/393 producido por la licenciada María Inés Olivella dando cuenta que B. expresa curiosidades y demandas de una sexualidad aprendida de un adulto al que ella refiere es el padre y que le permite concluir que se trata de una niña muy sensible, de personalidad vital, expansiva y con tendencias a la impulsividad; de lenguaje amplio más desarrollado que otros niños de su edad y con decisiones claras, que está pasando por una situación de múltiple victimización entre las cuales cabe señalar abuso sexual por lo que es imperioso preservar su integridad física debiéndose impedir que siga siendo objeto de abuso por parte de su padre; informe que la nombrada ratificara en todos sus términos en su exposición testimonial de fs. 444/445 vta., en la cual manifestó que la señora C. de F. P. se comunicó con ella a través del Comité de Aplicación y Seguimiento de los Derechos del Niño, para que realizase un psicodiagnóstico solicitado por la Dra. M. R. L., ginecóloga del CEMIC, por lo que solicitó copia de los informes elaborados por la citada médica, entrevistando a la menor en seis oportunidades durante hora y hora y media aproximadamente cada una de ellas, en la que a pedido de la niña, su madre participó de las dos primeras sesiones y en las restantes si bien la misma permaneció afuera, se llevaron a cabo con la puerta abierta para que la niña viera que su madre estaba al lado.-

Las sesiones se intercalaron con dibujos y juegos y en la primera dibujó un piso y después al elefante trompita sumamente fálico, es decir, que más que la trompa de un elefante dibujada por una nena de esa edad, se parecía al miembro masculino.-

Sostuvo que le gustaba mucho bailar, lo cual hace sensualmente con movimientos exacerbados de la pelvis que dijo haber aprendido con juegos que realiza con su papá en el piso, que aclaró que eran dolorosos, no así los realizados en la cama y que no hizo falta preguntarle de que se trataban porque el lenguaje de su cuerpo lo decía todo, demostrándolo con los movimientos pelvianos que efectuaba al bailar.-

Que le proporcionó muñecos de pasta asexuados dándole pasta para que les pusiese lo que quisiese, por lo que a uno de ellos le puso un pito y dos bolitas aplastadas a las que designó cucarachas y acto seguido expresó "asquerosidades no se dicen", como si fuera algo secreto, reacción que también

tuvo cuando sutilmente trató de abordar el tema del abuso.-

Sostuvo por último que la niña no tiene una personalidad fabuladora y que tampoco es influenciable, salvo la influencia que ejerce el hecho de que deba mantener el tema del abuso en secreto.-

5) El testimonio brindado por M. E. a fs. 446/447 vta.; dijo conocer a B. y su madre C. de F. P. por ser vecinas en el mismo edificio, a Fernández Pescuma sólo de cruzárselo en el ascensor; además la niña concurría al mismo jardín de infantes que su hijo.-

Que allá por junio o julio de 2003 le llamó la atención que la maestra a la salida apartaba a B. y le entregaba una bolsita con la ropa porque no controlaba los esfínteres, escuchando que no se dejaba cambiar porque no querían que la tocasen y prefería quedarse sucia, comentando la madre que la chiquilla le decía que el pito del papá le hacía cosquillas en la cola.-

Que B. bailaba y se movía en forma sensual y ante cualquier conversación decía que el pito de su papá era muy grande y que cuando se suspendieron las visitas con el padre comenzó a controlar esfínteres, a comportarse como las chicas de su edad, a mostrarse menos tensa y nerviosa, cesando también el tipo de conversaciones a las cuales hiciera referencia.-

6) El resultado de los exámenes de fs. 759/771 efectuados a *Germán Emilio Fernández Pescuma*, a C. de F. P. y la menor damnificada B., con intervención del Cuerpo Médico Forense de la Justicia Nacional en Cámara Gesell, aclarándose que respecto de ésta última obran transcritos a fs. 862/872 vta., los dichos audibles de la entrevista.-

Del citado y extenso estudio se destaca respecto del imputado, que presenta una organización psíquica prevalentemente neurótica mixta a predominio obsesiva, con aspectos disociados, pasible de compromiso en actuaciones restitutivas de vivencias de vulnerabilidad; evidencia una conflictiva psicosexual, no estimándose adecuado aludir a un perfil específico de abusador sexual, ya que las características de personalidad por sí mismas no posibilitan el establecimiento de una relación de causa efecto con un hecho puntualmente investigado.-

En lo concerniente a la citada C. de F. P., presenta una organización psíquica prevalentemente narcisista con componentes híteropanoides, categorizable como una caracteropatía.-

En lo que respecta a la niña, se rescata, que durante la primera fase del proceso diagnóstico, cuyo desarrollo integral puede ser visualizado en la video filmación realizada, el procesamiento psíquico de la misma se correspondió con lo esperable en la etapa evolutiva, en la que no se evidenciaron desajustes de índole psicótica ni propensión a la exacerbación imaginaria patológica.-

Se denotó a través de su comportamiento y de su actividad lúdica, una búsqueda de una reconstrucción ideal del vínculo entre sus progenitores; evitación de

profundización en la temática específica, dando cuenta sin mayores detalles de travesuras del padre, refiriendo haberse bañado juntos, haber visualizado el órgano sexual de su progenitor ante la presunta caída de la toalla que lo cubría.-

En la segunda fase del estudio, expresó que vivía sola con su madre, que le gustaría vivir en la casa habitual, que no veía al padre y que lo extrañaba, gustándole ir a lo de su papá, quedarse a dormir y jugar con él; que jugaba sola mientras él descansaba; que dormían juntos en una cama grande, bañándose juntos en la ducha, él sin ropa, nada puesto, añadiendo que le gustaba bañarse con el padre, a quien no ve porque no va a la casa.-

Atendiendo a su producción gráfica, la menor denota vivencias de incomunicación; incremento de las ansiedades depresivas; aspectos regresivos; tensión; propensión a rescatar lo positivo de su relación con lo paterno; tendencia a aliarse con la figura materna por temor a la desprotección.-

Se refiere a su vez en el informe, que la niña ha experimentado situaciones anómalas, psíquicamente desbordantes, que han condicionado ampliamente su desempeño durante este proceso diagnóstico; que atento a los profusos datos recolectados y en especial a los resultados del examen ginecológico, entiéndase por tal el de la Dra. L. ya que no existen constancias de otro estudio de ese tenor, no se puede descartar la posibilidad de que se haya visto expuesta a maniobras sexualmente abusivas, aunque no surgieron verbalizaciones específicas de abuso sexual infantil por parte de la niña, quien no aludió específicamente a maniobras sexualmente abusivas, no habiéndose detectado en ella sobrecarga imaginaria patológica, por lo que no ha sido posible llegar a determinar con suficiente certeza si existió o no, de lo que resulta importante a efectos de una mayor clarificación y profundización al respecto, que sea la psicóloga tratante la que aporte datos acerca de los hallazgos y evolución de la niña a través de su tratamiento; que no hay duda que se encuentra triangulada en el conflicto parental, lo que indudablemente le genera afectación emocional.-

El señor fiscal tomó como indiciado el resultado de dichos exámenes, estudios que fueron practicados a su vez con la participación de los peritos de parte, por la querrela el Dr. Enrique Oscar Stola y las Licenciadas Ana María Cabanillas y N. M. C. P. y por la defensa la Licenciada D. S. P. de A., quienes en presentaciones aparte efectuaron consideraciones a mi entender relevantes y que no fueron consideradas por la fiscalía, ya que ninguna referencia se hizo con relación a ellas.-

Así es que tanto Stola como Cabanillas a fs. 772/vta., sostuvieron haber suscripto el informe en concordancia con la metodología y los resultados obtenidos por los expertos oficiales; refirieron que el examen respecto de la niña fue fuertemente

interferido por la conducta violenta y desconsiderada de *FERNANDEZ PESCUMA*, de quien afirman que buscó obtener rédito desplegando escenas histriónicas y psicopáticas en sede judicial mediante despliegue de violencia intimidatoria, con el fin de impedir a B. el poder verbalizar y esclarecer lo que realmente le pasó, concretamente le impidió hablar. Sin embargo, la Licenciada en Psicología Forense, N. G. M., en su informe de fs. 643 producido a requerimiento del Tribunal, expresó que si bien hubo una interrupción en el acto de la entrevista, producto de la apertura de la puerta del lugar en que la misma se desarrollaba, ello por parte de una joven que la cerró inmediatamente, dicha circunstancia no resultó de mayor significación para el acto, ignorando la perito las causales que la motivaron, por cuanto no tuvo acceso a lo que sucedía fuera del recinto en el que se hallaba con la niña.-

A su vez la Licenciada N. M. C. P. en su presentación de fs. 773 adujo, que si bien luego de las pruebas psicológicas realizadas no se puede afirmar la tesis de abuso, tampoco descartarlas, sugirió hasta la mayoría de edad de la niña, la observación ocular personal o a través de informes periódicos de terapeuta tratante o asistente social para ver la evolución de los lazos familiares en el tiempo; la familia por sus características personales, necesita de una autoridad externa que la guíe y ayude a cumplir sus funciones; que un acompañamiento y seguimiento profesional de la familia va a ayudar a un mejor funcionamiento de los roles y bienestar general de sus miembros.-

Por su parte la Licenciada S. P. de A. efectuó dos presentaciones, la de fs. 777/779 y la de fs. 783/805. En la primera informó al Tribunal, que en una de las entrevistas llevadas a cabo para la producción del informe, C. de F. P. madre de la niña, refirió estar recibiendo apoyo terapéutico por parte de la Licenciada Olivella, terapeuta de B., situación que no condice con la buena práctica y la costumbre, que para estos casos aconsejan que deban tener terapeutas diferentes. En el abordaje del caso, tal como fue presentado en la entrevista, se entiende que ambas son pacientes del mismo terapeuta, lo que tiene una singular importancia en este caso por sus derivaciones objetivas y prácticas. Surge a todas luces y con claridad el desacierto que implica la intervención profesional sobre el supuesto abuso, basada únicamente en las creencias maternas y en sus demandas. En lugar de encontrar la verdad, la terapia corre el riesgo de contaminar e indirectamente sugerir y sugestionar a la menor. Si éstas son las derivaciones más objetivas y pertinentes de la causa, la más grave es atinente a la salud mental de la niña y de su madre ya que la práctica no ética de la profesional la ubica en una relación de poder abusiva en relación a ambas. Por otra parte se observa en la peritada, refiriéndose a la madre, una personalidad vulnerable e influenciable, por ejemplo expresa ella misma cándidamente en la entrevista, que no debe referirse a algunos acontecimientos de su vida -que no se citan por prudencia- por expreso consejo de todos los terapeutas que la orientaron que no diga esto ya que era desfavorable para esta pericia. La relación establecida con la Licenciada Olivella no es solamente contraria a la ética, sino que constituye una fuente de contaminación para la evaluación pericial.-

En la segunda, cuyas partes que entiendo trascendentales habré de mencionar, la perito adujo con relación a *FERNANDEZ PESCUMA*, que la principal disidencia que conforme su postura emerge con las conclusiones arribadas en el estudio realizado al nombrado, es que por un lado se dice que no es adecuado aludir a un perfil específico de abusador sexual, ya que la comunidad científica internacional no ha encontrado la misma dinámica subyacente para todos los casos en los que ha mediado una actuación parafílica. Al no haber un perfil específico de abusador, es decir único, no podría diagnosticárselo, siguiendo el mismo razonamiento, lo mismo sucedería con la esquizofrenia o con la psicosis, por ejemplo, ya que estos cuadros tienen muchas variantes y subgrupos.-

La posición de la citada experta tal como lo sostiene, es diferente, considera que la conducta perversa y la desviación sexual dirigida hacia niños existe y ésta como lo indica el sentido común, no es compatible con una personalidad normal. La afirmación de que no hay una misma dinámica subyacente para todos los casos de desviación parafílica paidofílica es también errónea, porque la dinámica misma y específica es la conducta paidofílica, la perpetración del delito sexual, o sea, es la desviación de la sexualidad.-

Luego de citas que realiza, a las que en honor a la brevedad y para no ser reiterativo me remito, concluye en que cuando de la evaluación no surge, tal como es el presente caso, que el peritado tenga el nivel de patología esperable, es decir una desviación sexual, la posibilidad de una denuncia errónea aumenta. En el material obtenido no surgen indicadores de este tipo, la identificación sexual del examinado es acorde a su género, con adecuada diferenciación entre las figuras femeninas y masculinas.-

En lo atinente a *C. de F. P.*, la perito estimó prudente ampliar especialmente en cuanto a la tendencia fabuladora como rasgo de la personalidad de la nombrada, de estructura narcisista en la que se destaca un particular compromiso entre percepción y deseo, es decir, hace un recorte arbitrario de la realidad añadiendo partes que no están en la percepción, deformando la realidad. Si bien no constituye un discurso psicótico, posee deficiencias en el examen de la realidad en situaciones de intenso compromiso emocional, lo cual contrasta con aseveraciones adecuadas. O sea, en situaciones que impliquen ponerse en contacto con su conflictiva interna, especialmente de tipo sexual, puede apelar a mecanismos de proyección que terminan distorsionando su objetividad.-

Lo dicho no quiere decir que eluda la realidad en su totalidad, ya que posee un adecuado enfoque de la misma, sino que el predominio de defensas como la desmentida y la disociación, determinan una organización perceptual recortando la realidad o adicionándole algún elemento, donde si bien algo de la realidad existe, también se rehusa o se agrega algo de la misma. Resulta característico que una cosa o personaje puede empezar a ser visto de una manera y terminar siendo todo lo contrario.-

Luego del análisis que la experta desarrolla en su aludida presentación, al que también me remito para no ser reiterativo, determina, que el bajo porcentaje de respuestas populares brindados por la examinada, indica un correlativo desajuste a las normas sociales, posiblemente debido al peso de sus conflictos internos.-

En lo atinente a B., en coincidencia con los demás peritos, refiere que no han surgido verbalizaciones específicas de abuso sexual por parte de la niña, es importante destacar que el principal indicador en un caso de supuesto abuso sexual es el relato del niño y en este sentido, todos los autores coinciden en ello, por lo tanto no resulta prudente lo que se plantea en el estudio realizado, en cuanto a que no se puede descartar que la niña no se haya visto expuesta a maniobras sexualmente abusivas.-

En primer lugar, porque dentro del marco del estudio no surgen elementos que avalen la hipótesis del abuso, principalmente porque no hay relato de la menor, en su lugar aparecen otras alternativas y mecanismos explicativos de denuncia erróneas y/o falsas que descansan en la complicada relación vincular parental previa y en la personalidad materna.-

En segundo lugar debido a los resultados del examen ginecológico, la declaración de la médica en ese sentido es concordante ya que en ningún momento afirma una relación específica y directa entre los síntomas advertidos en la infanta y el abuso sexual.-

La primera entrevista con B., ilustra un tipo de crianza en la que su madre le demanda que no ame a su padre, la somete a situaciones extremas y bizarras, al aislamiento social y afectivo, la sobreinvolucra en el conflicto con su ex esposo, en parte debido a sus propias características de personalidad.-

Concluye la perito, que ha existido la voluntad, por parte de la progenitora mediante el aislamiento, de torcer por las razones explicadas en la entrevista, esa necesidad de la niña de ver a su padre.-

Por último y en referencia al grupo familiar, la perito sostiene que las características de la personalidad materna y la especial vulnerabilidad de B., mostrarían un escenario propicio para la persuasión coercitiva de la chiquilla y su autodoctrinamiento para sostener la imagen que su madre tiene del ex cónyuge. Es forzada a aliarse con uno de los padres en contra del otro, teniendo en cuenta su relación de dependencia psicológica y el proceso de sumisión y manipulación que el padre conviviente le impone, distorsionándose la realidad idealizándose, al padre conviviente, quien pasa a ser todo bueno y el otro todo malo.-

7) Como última prueba acusatoria, el señor fiscal cita los dichos juramentados de C. de F. P. en la causa n° 25.052/2004 del Tribunal, caratulada: "FERNANDEZ PESCUA, Germán Emilio sobre violación según párrafo 4° artículo 119 inciso b del Código Penal", la que en la actualidad y conforme lo ordenado en la providencia de fs. 1058 vta. párrafo 2° se halla remitida a la Secretaría Judicial n° 2 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, conforme se la solicitara.-

Tal como lo describe el acusador en su requerimiento, mediante

escrito de fs. 1/2 vta. de las citadas actuaciones, ratificado por C. de F. P. a fs. 6/10 vta., la misma sostuvo que antes del año 2003 y en fecha que no podía precisar, B. comenzó a sufrir pesadillas en las que gritaba "papá no", dejó de controlar esfínteres permanentemente, diciendo además que el pitulín de su papá le hacía cosquillas en la cola, que se bañaba con él y refiriéndose a su vez al tamaño de su órgano sexual; que lloraba con angustia y su estado de ánimo mejoraba cuando el padre se iba de viaje o no iba a buscarla a las visitas. De éstas que eran asistidas, volvía con la bombacha manchada con un flujo de color marrón.-

Ante tal situación, el 22 de agosto de 2003 la llevó a una consulta ginecológica con la Dra. M. R. L., quien al examinarla le refirió que su hija era abusada desde hacía mucho tiempo y que la habían penetrado con los dedos, haciendo mención que la persona que lo hacía era hábil y sabía lo que hacía dado que no le había producido desgarros.-

Que el día 12 de septiembre de 2003, época en que las visitas con el padre se habían interrumpido, concurrió al consultorio de la médica munida de los análisis que le había ordenado, los mismos confirmaban la presencia de *stafhylococcus*, el que según le explicara no era un virus de transmisión sexual, sino que se transmitía por el contacto con la piel, es decir que había sido penetrada por otra persona con los dedos y que los menores abusados se masturbaban mucho más de lo normal, por lo que le indicó un tratamiento antibiótico oral y local, sugiriendo también un psicodiagnóstico.-

Posteriormente se llevaron a cabo otras dos consultas, el 10 de octubre de 2003 en la que se advirtió en la niña una franca mejoría de los síntomas y el 23 de abril de 2004 en la que la facultativa expresó la mejoría de la menor. También refirió C. de F. P., que en una oportunidad B. le colocó un dedo en la cola al perro, al tiempo que le decía "yo soy tu papá".-

III.- Tal como quedara expresado, los citados elementos de juicio, a excepción de las presentaciones de los peritos de parte a las cuales me he referido el apartado **II 6**, párrafos diez y siguientes, fundamentaron el requerimiento fiscal de llamado a indagatoria del incuso.-

IV.- Recepcionada que ha sido la declaración indagatoria de *GERMAN EMILIO FERNANDEZ PESCUMA*, la misma se documenta en el acta de fs. 1073/1077 vta., dijo que los días primero, dos y cuatro de noviembre de 2001, su esposa C. de F. P. le formuló cuatro denuncias penales ante las comisarías 53,15 y ante la Cámara del Fuero, las cuales se acumularon en la causa n° 45.253/02 del Tribunal en la cual fue sobreseído, por los delitos de amenazas y lesiones calificadas y por otros cuatro otros hechos incorporados posteriormente. Asimismo, el 6 de noviembre de 2001 le inició una demanda por violencia familiar que quedó radicada en el Juzgado Nacional en lo Civil n° 56, caratulada: "FERNANDEZ PESCUMA, Germán sobre violencia familiar" expediente n° 90.022/01 e inmediateamente a ello e "inaudita parte" se ordena ese mismo día la exclusión del dicente del hogar conyugal, expediente que fue archivado porque después de doce estudios que ante el Cuerpo Médico Forense le fueran

realizados, incluso rinoscópicos, obrantes en el presente legajo en el estudio, se determinó la inexistencia de conductas violentas de su parte, concluyéndose que podía ejercer en forma activa la paternidad de su hija.-

En diciembre de 2001 inició contra C. de F. P. la demanda de divorcio vincular contradictorio de trámite ante el mismo Juzgado Civil, resultando del mismo que recién en marzo de 2002 aproximadamente, volvió a tener contacto con su hija, aproximadamente siete veces, a solicitud de C. de F. P., las visitas se llevaron a cabo por espacio de cuarenta y cinco minutos a una hora cada una en un centro de trabajos sociales determinado por ella y con la presencia en todo momento de uno o dos asistentes sociales que observaban la entrevista, como resultado de todo ello elaboraron un informe sobre la buena relación de padre e hija y la inexistencia de una personalidad violenta de su parte, informe que obra en el expediente de violencia familiar, motivo por el cual el 13 de mayo de 2002 se acuerda y se homologa en el juicio de divorcio un régimen de visitas provisorio hasta julio de 2002 entre su hija y el dicente, régimen que se acordó para los días martes y viernes desde las 17 horas hasta las 20 debiéndola reintegrar a su domicilio materno y los domingos desde las 11 horas hasta las 20.-

En razón del citado régimen de visitas acordado, el dicente procedió a retirar a su hija del jardín los días martes y viernes y debido al escaso tiempo que tenían, se limitaban a tomar la merienda en lugares públicos y participar de recreaciones en juegos existentes en dichos lugares, los domingos en cambio la retiraba del domicilio materno y dado que el margen horario era más amplio, salían a pasear con miembros de su familia primaria ya que para ese entonces el dicente no tenía vivienda propia estando hospedado en la casa de su madre, esto se desarrolló normalmente hasta el 7 de julio de 2002 en que concurriendo a buscar a la niña, su esposa le impide verla, motivo por el cual el declarante requiere la presencia del escribano Arturo José Sala quien mediante acta de comprobación, escritura n° 37 acompañada en el juicio de divorcio, así lo certifica, resultando que ese mismo día C. de F. P. radica una denuncia contra su persona en la comisaría 15, la que fue acumulada a la causa citada al comienzo, fs. 282 de la misma en la cual acompaña un certificado de la médica M. E. A. pediatra de B. desde su nacimiento, el cual expidiera a pedido de ella y por el cual daba cuenta de un raspón en la mejilla derecha de B., denuncia y certificado con el cual C. de F. P. se presenta en el juicio de divorcio solicitando la suspensión de las visitas, pedido que no tuvo acogida por parte del Juzgado Civil ya que la asesora de menores M. I. C. mencionó con fecha 29 de julio de 2002 ver fs. 204 de la presente causa *"estimo corresponde intimar a la madre a dar estricto cumplimiento al régimen de visitas, bajo el apercibimiento que V.S. estime pertinente"*, el juez de feria así lo ordena tal cual como obra a fs. 205 imponiéndole multa de cien pesos en caso de incumplimiento.-

En julio de 2002 coincidiendo con la denuncia precedentemente mencionada y pese a que el Juzgado Civil había impuesto a C. de F. P. bajo pena de multa en caso de incumplimiento, ella decidió por sí misma interrumpir las visitas,

situación que originó la denuncia penal en su contra por parte del dicente por infracción a la Ley 24.270, causa n° 35.667 bis del Juzgado Correccional n° 3 Secretaría n° 62 en la que se encuentra procesada y hoy elevada a juicio, motivo por el cual desde aquel mes de julio de 2002 dejó de ver a B. hasta octubre o noviembre de 2002 en que por recomendación del abogado de aquel entonces de C. de F. P., Dr. G. G. se vuelve a retomar el régimen de visitas acordado el que por las razones antes expuestas se materializó con la misma modalidad, a partir de ahí y hasta febrero de 2003 aproximadamente, mantuvo visitas con su hija en aproximadamente ocho oportunidades ya que en marzo de 2003 en el juicio de divorcio, C. de F. P. denuncia abusos a su hija por parte del dicente, situación que determina la decisión por parte del Juzgado Civil de suspender el régimen de visitas vigente hasta ese momento, ordenando que en lo sucesivo las visitas se realicen en forma asistida por una asistente social, designándose a tal efecto a la licenciada L. P. M., quien participa activamente de las mismas durante seis meses produciendo un total de diez informes, entre ellos el de fecha 30 de abril de 2002 obrante a fs. 121/122 de la presente causa, por el cual da cuenta de haberse entrevistado con el Licenciado A., profesional que según C. de F. P. escuchó de la propia boca de B. que *"el pitulín de papá me hace cosquillas en la cola, me baja la bombacha"*, sin embargo del citado informe surge que habiendo conversado la asistente social con el nombrado, éste le informó no haber entrevistado a B., por lo que el falso relato de C. de F. P. que sustentó su denuncia de abuso sexual careció de validez. Este régimen de visita asistida se interrumpe de hecho allá por julio o agosto de 2003 cuando C. de F. P. deja de enviar a B. al colegio e impide a la licenciada P. el ingreso a la casa, para luego formular allá por el mes de agosto de 2003 una segunda denuncia civil de abuso sexual basada en el certificado médico de fecha 22 de agosto de 2003 expedido por la médica ginecóloga M. R. L., desde ese entonces no tuvo mas contacto con su hija hasta el día de la fecha a pesar de que el 29 de marzo de 2005 se acordó ante la Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en el marco del expediente n° 71.878/2003, un nuevo régimen de visitas pese a esta querrela promovida en su contra con anterioridad.-

Refirió que se estableció en su actual domicilio en el mes de noviembre de 2002 ya que anteriormente vivía en el domicilio de su madre, su hija B. conoce su actual casa en virtud de haber concurrido a ella con la Licenciada P., aclara al respecto que cuando se restableció el régimen de visitas en noviembre de 2002, B. estuvo en su casa el 31 de diciembre, oportunidad en la cual festejaron con toda la familia la llegada del nuevo año, en el tiempo siguiente esto es enero y febrero de 2003 C. de F. P. le dificultó el encuentro con su hija, por lo que pudo verla en dos ocasiones en la casa de L. tía de C. de F. P. y después ocurrió lo antes expuesto es decir lo de la primer denuncia de abuso sexual; negó haber abusado de su hija, haberse bañado con ella y realizado los juegos de índole sexual que se dicen se practicaron.-

Sostuvo que el citado certificado médico de la Dra. L., no condice con lo explicado por la misma en su declaración testimonial, no sólo en su extensión sino tampoco en su contenido por cuanto en su testimonio la profesional hace referencia a

las causas por las cuales una menor puede tener vulvovaginitis, explicando que a diferencia a lo consignado en el certificado, el origen de estos hallazgos específicos pueden darse por parásitos, toqueteo o introducción de objetos en la zona genital, por efecto de rascado o bien por abuso sexual, en tal sentido refirió que la Sociedad Argentina de Pediatría en un artículo que acompañara como Anexo 12 de su escrito de fs. 967/1021 el que en su totalidad solicitó sea tenido como parte integrante de su declaración, habla como factores predisponentes del citado diagnóstico entre otros, de hábitos masturbatorios y exploratorios, que casualmente la propia C. de F. P. invoca a lo largo de sus presentaciones y ante el propio cuerpo médico forense como un hábito en B., la Dra. L. amplía a su vez las razones por las cuales puede darse el prolapso de la mucosa anal, mencionando en esta oportunidad casos de constipación, toqueteo o introducción de algún objeto, aspecto estos que no mencionó en el certificado original y que tampoco fueron valorados por el fiscal Rovira en su dictamen por el cual postula su llamado a indagatoria, como tampoco lo hizo respecto de eso mismo de lo sostenido por los médicos forenses y por la Licenciada C. P. de Q. Z. perito de parte de C. de F. P. en la pericia médica forense a fs. 773, cuando concluyen que no se puede afirmar luego de efectuadas las pruebas psicológicas, la tesis de abuso, diciéndose que la familia por sus características personales necesita de una autoridad externa que la guíe y ayude a cumplir sus funciones; asimismo el fiscal tampoco valoró el video ni la transcripción mecanográfica de la Cámara Gesell cuando B. saca un dibujo que tenía preparado, en el cual se ve la figura de sus dos hermanos, su madre y ella con sus respectivos nombres al pie de cada figura, lo cual configura la familia que le habrían hecho entender que tenía que presentar como válida, ver fs. 863 vta./864. Por último, no se ha tenido en cuenta por parte del fiscal, el informe producido por el Dr. C. D. U. el que en la presente causa obra a fs. 207/215 aportado por el declarante y al cual se remite por su elocuencia y extrema solidez, informe que sí fue tenido en cuenta por el juez en lo civil en el expediente sobre medidas cautelares al disponer con fecha 28 de abril de 2004 el cambio de guarda de B. en favor del dicente, cambio de guarda que se ordenó conociéndose de antemano las denuncias de abuso sexual formulada por C. de F. P., pese a ello así se resolvió con la anuencia de la asesora de menores, este estudio del citado profesional fue acordada su realización y autorizado por el juez con la venia de ambas partes.-

Resaltó que la asistente social L. P. M. en uno de sus informes glosados a esta causa, expresó que C. de F. P. encuadraría dentro de las características propias del Síndrome de Munchausen siendo ello tenido en cuenta por el juez civil en la resolución que dispone el cambio de guarda en su favor y que conforme un artículo que extrajera de la Biblioteca Nacional de Medicina que en fotocopia acompañó en la audiencia, el cual luce a fs. 1083/1085, al referido síndrome se lo define como una forma de abuso infantil en la que uno de los padres induce en el niño síntomas reales o aparentes de una enfermedad, el trastorno casi siempre involucra a una madre que abusa de su niño buscándole atención médica innecesaria.-

V.- Expuesto ello, obran en la causa otros elementos de juicio que no

fueron considerados por la fiscalía en su dictamen, a saber:

1) acta en fotocopia de fs. 5/vta. de fecha 18 de marzo de 2003 realizada en los autos caratulados: FERNANDEZ PESCUMA, Germán c/ C. de F. P. s/divorcio", a través de la cual se dispone como medida cautelar, un régimen de visitas asistidas por una profesional que se designará, dándose intervención a esos fines al equipo interdisciplinario del Juzgado actuante.-

2) Informes en fotocopia de fs. 6/18 producidos por la Licenciada en Servicio Social L. P. M. designada en el juicio de divorcio antes citado, los cuales fueron realizados en el período comprendido entre el 20 de marzo de 2003 y el 10 de julio del citado año.-

Un resumido estudio de los mismos indica que en todas las salidas B. se muestra vivaz, alegre y muy demostrativa con su padre y su entorno, por momentos se pone seria y hace comentarios que le preocupan; por lo general no quiere regresar a la casa materna, se pone triste al ingresar, se pelea con la madre mostrando su malhumor.-

Asistió la perito a desencuentros de la niña con la abuela materna y con la madre, tiene dificultades para retener el pis mostrándose triste por ello.-

En una conversación que la asistente mantuvo con la abuela materna, ésta en un momento de mucho enojo para con el padre de su nieta, refirió que haría todo lo necesario para que no la viese más porque es un abusador, un enfermo, un violento y un perverso, no sabe con quien se metió, de lo que soy capaz de hacer.-

La madre de la menor en varias ocasiones expresa temor y angustia por la personalidad del padre, insistiéndole que no debía dejar a su hija ni un momento sola con el papá, relatándole hechos tales como que luego de las visitas la nena se hace pis encima, se angustia y se queja de dolor de panza, a lo cual la asistente le recomendó consultase la pediatra de cabecera y que ello podría obedecer a la propia existencia del litigio entre los mayores.-

3) Informe médico forense de fecha 9 de abril de 2002 de fs. 28/30 practicado por orden del Juzgado Nacional en lo Civil n° 56 en los autos caratulados: "C. de F. P. y otro c/ FERNANDEZ PESCUMA, Germán Atilio s/ denuncia por violencia familiar proceso especial".-

En el mismo se concluye que *FERNANDEZ PESCUMA* no presenta indicadores actuales de actividad psicopatológica mayor, estando sus funciones psíquicas encuadradas globalmente en la normalidad psicojurídica, no existiendo impedimento alguno para que ejerza su función paterna en forma adulta y responsable.-

4) Declaración testimonial de la mencionada L. P. M de fs. 37/vta. prestada el 29 de agosto de 2003, sostuvo que en el mes de abril del citado año fue designada por el Juzgado en lo Civil n° 56 para asistir a las visitas de la menor B. de tres años de edad con su padre. Las mismas se llevaron a cabo en forma irregular ya que había períodos de continuidad y otras fueron discontinuas, muchas veces por

motivos que no eran reales, la última se realizó el día 5 de agosto de 2003 habiendo tomado conocimiento que C. de F. P., madre de la menor realizó una denuncia en el mismo Juzgado contra el padre por abuso sexual, situación que no le consta por cuanto en los últimos cinco meses a esa fecha, asistió y acompañó al progenitor en todas las visitas que tuvo con su hija.-

5) Mediante escrito de fs. 217/vta., el imputado aportó a la causa documentación en fotocopia; del estudio de ello, considero de sumo interés, la siguiente:

a) el pisodiagnóstico de la menor obrante a fs. 116, elaborado por el Licenciado J. E. C., quien en lo atinente a la presunta exposición a situaciones de abuso sexual, debe advertirse que, cuando menor es el niño víctima, mayor es la tendencia a acomodarse a la situación, no pudiendo esperarse siempre cambios abruptos de personalidad o descensos significativos en los indicadores objetivos de adaptación;

b) el acta de fs. 201/202 que refleja la audiencia de fecha 13 de mayo de 2002 celebrada en el juicio de divorcio del matrimonio Fernández Pescuma – C. de F. P., estableciéndose un régimen de visitas de carácter provisorio, contemplándose la posibilidad que a partir del mes de julio del citado año, la niña pernocte en la casa del padre;

c) la resolución judicial de fs. 205/vta. dictada el 29 de julio de 2002 en el citado proceso. En ella se cita que el progenitor denunció el incumplimiento por parte de la madre al citado acuerdo de régimen de visitas; que la madre solicitó una restricción de contacto entre la menor y su padre, con fundamento en preservar la integridad física de la niña, quien el 2 de julio fue reintegrada a su domicilio con la mejilla colorada, circunstancia que no fue considerada por el Tribunal, disponiéndose intimar a la madre al estricto cumplimiento del acuerdo, bajo apercibimiento de ser multada en la suma de cien pesos por cada día de incumplimiento.-

En punto a esto merece que me remita al testimonio brindado el 17 de julio de 2003 ante el fiscal por la médica pediatra de cabecera de la menor, Dra. M. E. A., documentado en las actuaciones en fotocopia de fs. 19/20, la que con mayor claridad luce a fs 187/188. Sostuvo la galeno al serle preguntada sobre la citada lesión en la mejilla, que la misma era mínima, insignificante, sin importancia e imposible de determinar su origen por cuanto la niña no le respondió ni cómo o quién se la causó; que a pedido de la madre tuvo que extenderle un certificado;

d) el informe de fecha 8 de marzo de 2004 elaborado por C. M. D. U., médico psiquiatra y terapeuta familiar, director del Centro de Docencia, Investigación y Asistencia en Terapia Familiar Sistémica, obrante a fs. 207/215, quien produjo el mismo según lo refiere a propuesta de una de las partes en conflicto, con aceptación de la otra.-

Sostuvo haber mantenido un total de doce entrevistas alternadas con Fernández Pescuma y con C. de F. P., seis individualmente con cada uno de ellos y una con ambos y sus letrados.-

Del análisis del material que le fuera aportado por las partes y de la información que obtuviera de las entrevistas, fue que luego de las consideraciones que respecto de la personalidad que de cada uno de ellos efectuó, a cuyas conclusiones al respecto me remito y no transcribo para no ser reiterativo, formuló dos hipótesis; la primera que la niña fue abusada, en tal caso por el padre o por otro; la segunda que no fue abusada, en cuyo caso la madre cree de buena fe pero equivocadamente que B. fue abusada y trata de protegerla, o la madre calumnia al padre a sabiendas para obstruir su relación con B. y bajo el pretexto de protegerla, la deja huérfana.-

Para la primer hipótesis refirió, que el único indicador claro e indiscutible de abuso son las consecuencias anatomopatológicas. Con respecto a esto se remitió al informe producido por la Dra. L., del que dice que no se afirma la existencia de un abuso sexual, sino la sospecha como una de las posibilidades.-

Arriesgó otras explicaciones alternativas al abuso como generadora de las características observadas en ia menor. En tal sentido dijo, que B. es una niña con una diatesis alérgica como lo prueban sus frecuentes dermatitis y broncoespasmos, por lo que no resulta extraño el desarrollo de vulvovaginitis crónica ante la enuresis y la encopresis, por lo que sería útil saber si no padece de alguna parasitosis intestinal, frecuente en los niños, que empeora significativamente el cuadro; la masturbación, fenómeno también normal y frecuente en niños de su edad, por lo que el abuso sexual no puede ser considerado como la única explicación posible de las lesiones advertidas en ella.-

Con respecto a las manifestaciones conductuales y emocionales de B., ellas tampoco son específicas. Ubicada en su contexto de una niña de tres años que padece la conflictiva problemática de los padres, tal el caso de autos, puede tener enuresis, encopresis, trastornos del sueño, crisis de ansiedad, miedos y muchas otras cosas más, resultando difícil valorar objetivamente las palabras de una niña de esa edad, que se caracteriza por una intensa vida psíquica rica en fantasías, aún sexuales, como conducta normal.-

Sostuvo asimismo que si bien no se puede negar ni afirmar categóricamente el abuso y aún dándose por válida la hipótesis de que ha sido abusada, habría que determinar quien es el causante, si el padre, de quien los médicos forenses descartaron indicadores de personalidad compatibles con conductas de abuso y/o desviaciones de la sexualidad, o bien otras personas de su entorno.-

En lo que respecta a la segunda hipótesis, sostuvo que basta con leer el expediente, se refiere a las constancias que le fueran allegadas aún en forma parcial, para percibir dos aspectos que la favorecerían.-

La extrema virulencia y odio que manifiesta C. de F. P. contra su esposo, la que ha motivado constantes y frecuentes acusaciones; las reiteradas obstrucciones al contacto del padre y su hija, valiéndose de argumentos diversos a veces sin justificación alguna, como esta probado en el expediente y las características histriónicas de su personalidad, definida entre otros conceptos como actor teatral, persona que se expresa con afectación propia de actos teatrales, conclusión a la cual

se arribara en el peritaje psicológico que se le efectuara y de sus propias observaciones de las entrevistas personales que mantuviera con la misma, siendo otro hecho significativo, su imposibilidad de aceptar otras opiniones diferentes a la suya.-

6) Las actuaciones en fotocopia certificada de fs. 339/366, que se corresponden con sus originales obrantes en el expediente n° 71.878/03 del Juzgado Nacional en lo Civil n° 56, caratulado: "FERNANDEZ PESCUMA, Germán c/ C. de F. P. s/ medidas precautorias".-

VI.- Por considerarlas de interés, incorporé a la causa, las constancias en copias certificadas de fs. 1124/1126 vta. que fueron obtenidas del libro copiator de resoluciones de la Secretaría Actuaría.-

Las mismas se corresponden con el auto de procesamiento de fecha 4 de diciembre de 2003 que dicté a C. de F. P. en la causa n° 65.818/02, hoy elevada a juicio, el que conforme obra registrado en el sistema informático de causas del Poder Judicial de la Nación, ha sido confirmado por los señores jueces de la Sala IV de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones del Fuero con fecha 15 de abril de 2004.-

Tal como se desprende del citado interlocutorio, consideré "prima facie" a la nombrada, autora penalmente responsable del delito de impedimento de contacto previsto en el artículo 1° párrafo segundo de la Ley 24.270, por haberse probado que en el período comprendido entre el 7 de julio de 2002 hasta el 8 de septiembre del citado año, impidió ilegítimamente al aquí imputado *FERNANDEZ PESCUMA* mantener contacto con su hija B., incumpliendo así el régimen de visitas provisorio fijado con fecha 13 de mayo de 2002 en el proceso de divorcio mencionado a lo largo de la presente.-

VII.- Con posterioridad a la declaración indagatoria del incuso mediante providencia de fs. 1095 párrafo 2°, dispuse ampliar el testimonio de la médica M. R. L., por lo que debe entenderse asumí la dirección de la instrucción; por otra parte, ante la presentación de fs. 1106/1108 del imputado, con la cual adjuntó la documental en fotocopia de fs. 1100/1105, ordené a su vez el testimonio de la Licenciada en Servicio Social G. I. R..-

1) Así es, que la testigo M. R. L. depuso a fs. 1099/vta., sostuvo, que B. concurrió con su madre al CEMIC por su Obra Social y derivada de su pediatra a raíz de que tenía un flujo vaginal importante y no controlaba esfínteres. En esa primera consulta la madre manifestó que la nena se masturbaba constantemente, situación que si bien es factible en una niña de la edad que tenía B. en ese entonces, no lo es cuando este proceder resulta compulsivo entendiéndose por esto último cuando es frecuente, cuando no respeta la presencia de otras personas y cuando somete su actividad habitual, es decir cuando cualquier actividad que esté realizando la interrumpe para masturbarse, situaciones ellas que la madre mencionó como realizadas por B.. Al ser examinada determinó lesiones en la región genital y anal que si bien refirió en su anterior testimonio que eran de antigua data, quiso decir que habrían sido producidas hacía tiempo aunque al no ser viejas ni apagadas, podría decir

que venían de semanas. Fue por ello que mencionó a la madre un posible abuso sexual por lo que interrogando a la misma la mujer mencionó que la niña vivía con ella y sus dos hermanastros y tenía visitas con el padre sin precisar la habitualidad de ellas. Si bien ello no podía determinarse categóricamente ya que la niña podía ella misma haberse producido las lesiones, situación que no pudo verificarse porque B. nada expresó y su vocabulario era muy pobre, aconsejó a la madre la realización de un psicodiagnóstico e independientemente de ello ordenó a su vez un cultivo completo que una vez realizado determinó la presencia de un germen agresivo, concretamente staphylococo que aparece como consecuencia de excoriaciones por rascado o toqueteo o bien traumatismos causados por algún golpe en la región de cualquier naturaleza o la introducción de objetos. Ante ello ordenó un tratamiento con antibióticos y una nueva consulta al cabo de un mes o dos meses, transcurrido dicho tiempo, al examinarla nuevamente constató que estaba completamente mejorada del aspecto infeccioso como también las lesiones cicatrizadas, mejoría ésta que de haber continuado la causal que motivara todo ello, no se hubiese producido a pesar de la medicación.-

2) Por su parte la nombrada R., declaró a fs. 1109/1110, oportunidad en la que acompañó la documental en fotocopia simple incorporada a fs. 1111/1121, expresó que si mal no recuerda, a principios del año en curso fue designada perito asistente social para régimen de visitas en los autos caratulados: "FERNANDEZ PESCUMA, Germán c/C. de F. P. s/medidas precautorias", expediente n° 71.878/2003 del Juzgado Nacional en lo Civil n° 56r ratificando en todos sus términos el informe luciente a fs. 1100/1101, que dijo haber presentado en las citadas actuaciones.-

Su función consistió en participar de los encuentros entre B. y su padre, ello en razón de la denuncia de abuso sexual formulada en contra del padre de la niña y dado que el mismo no la veía desde aproximadamente el año 2003, el régimen de visitas se acordó en forma paulatina a razón de media hora por semana, estipulándose que las mismas se llevasen a cabo en el Instituto San José, institución privada dedicada a cuestiones de la minoridad, cuyas autoridades por orden del Juzgado Civil facilitaban un espacio acorde al caso. Se acordaron tres visitas a las cuales concurrió únicamente el padre, no así B., motivo por el cual y dados los infructuosos intentos por parte de la declarante de comunicarse con C. de F. P. la madre o bien con el letrado de ésta, sin resultado alguno, produjo informes al respecto que motivaron por parte de la Asesora de Menores, una presentación ante el Juez para que los encuentros se llevasen a cabo en el Instituto Lenguas Vivas, colegio de B.-

Sin embargo no pudo concretar que viese a su padre y ello fue por propia negativa de la niña quien refería que por dichos de su madre no podía salir del aula y si bien la nena no quería ver al padre, éste podía observarla a través de un vidrio y a la distancia, situación que al ser percibida por la niña inmediatamente se escondió detrás de la docente argumentando que la madre le había dicho que no podía ver al padre.-

En la entrevista realizada el 20 de noviembre, B. le refiere que su

madre le dijo que no podía recibir regalos ni hablar con nadie, en las dos últimas la nena no quiso salir del aula, sí hablar con la testigo, manifestándole en la realizada el 28 de noviembre que quería cortar con esta situación y en la última de ellas se limitó a contar que se iba de vacaciones a la playa con el novio de la madre y los hermanos; intentó por todos los medios posibles establecer el porqué no quería ver a su padre, recibiendo siempre como respuesta que su madre no se lo permitía.-

VIII.- Del análisis de la totalidad del plexo probatorio que he reseñado a lo largo de la presente, se colige, que las lesiones halladas en B. al ser examinada ginecológicamente por la Dra. M. R. L., quien aunque no lo expresara en sus declaraciones, infiero que actuó con el conocimiento previo de una situación de abuso, de lo contrario no se explica que el certificado de fs. 140 que expidiera, tal como del mismo surge, lo dirigiera al Dr. V. que no es médico sino abogado, por entonces patrocinante de la querellante C. de F. P. en el proceso de divorcio, pudieron obedecer a variadas causales, no necesaria y únicamente a un abuso sexual. Su categórico testimonio ampliatorio citado en el apartado **VII-1**, cuando refirió que si bien tales lesiones eran de antigua data, al no ser viejas ni apagadas podría decir que venían de semanas, permite preguntarnos, cómo es posible que el imputado, si es que hubo un abuso sexual, haya sido el autor, cuando a la fecha del estudio en cuestión, hacía cinco meses largos que las visitas eran asistidas con la presencia de la asistente social M., es decir, no en forma privada entre padre e hija.-

En tal sentido, el informe producido por el psiquiatra D. U., referido en el apartado **V.- 5 d**, adquiere relevancia en cuanto sostuvo que aún de darse la hipótesis de abuso, además del progenitor bien podría haber sido ocasionada por otra persona vinculada a B..

Lamentablemente, el estudio forense realizado por los peritos oficiales y los de parte, si bien respondió a cuestiones puntuales que les fueron requeridas, no tuvo en cuenta ni siquiera tangencialmente dicha posibilidad, ya que conforme emana del mismo, estuvo únicamente enfocado a la probable autoría del padre, de quien en líneas generales los expertos no estiman adecuado encuadrarlo en un perfil específico de abusador sexual.-

A tal conclusión llegaron en disidencia con lo sostenido por la Licenciada P. de A., quien en su citada presentación de fs. 783/805, más precisamente en la fs. 787, a la que me he referido en el apartado **II.- 6 párrafos 13, 14 y 15**, sostuvo que no surgen indicadores de este tipo en *FERNANDEZ PESCUA*, cuya identificación sexual es acorde a su género, con adecuada diferenciación entre las figuras femeninas y masculinas; sea aquella o esta última opinión, la que a mi entender con sólo compararlas ha sido más desarrollada, lo cierto es que no ha sido demostrado dicho

perfil de abusador en el imputado, máxime, cuando también en el informe médico forense practicado al nombrado, el que he reseñado en el apartado **V.- 3**, cuestionado por Orellano, da cuenta que sus funciones psíquicas encuadran globalmente en la normalidad psicojurídica, no existiendo impedimento alguno para que ejerza su función paterna en forma adulta y responsable.-

Párrafos aparte merecen los informes de fs. 383/386 y 391/393 producidos respectivamente por los Licenciados Miguel Horacio Orellano y María Inés Olivella, ratificados por los mismos en sus declaraciones testimoniales de fs. 439/443 vta. y 444/445 vta., que a mí entender resultan llamativos y carentes de rigorismo científico.-

Sin detenerme en aquellas cuestiones que han sido transcritas en letra cursiva en el apartado **II.- 3** cuando me referí a los ataques y cuestionamientos realizados por el Licenciado Orellano en su informe y posterior declaración testimonial, al sistema judicial, sus funcionarios y peritos actuantes en el proceso civil, efectuados fuera de todo contexto al tema que realmente preocupa, su estudio lo basó en antecedentes del caso que le fueran brindados por el letrado de la querrela y por el resultado de la única entrevista de una hora y media que mantuvo con la niña con la presencia de su madre, de quienes notó un estrecho vínculo emocional entre ellas, apareciendo la progenitura positivamente posicionada como sostén principal de los cuidados tanto simbólicos como afectivos de la niña, quien requirió su presencia a lo largo de la entrevista; pese a ello, refiere el informante, que sutil e indirectamente, sin referirse a la metodología aplicada, le permitió indagar acerca del abuso sexual y maltrato sufrido por la menor por parte de su padre, el que se fue manifestando en la utilización de muñecos llevados por ella misma y en dibujos libres que realizara.-

Refirió que perceptiva y atenta a las preguntas y al diálogo informativo entablado entre su madre y el terapeuta, la chiquilla se mostró en todo momento interesada y receptiva a los decires de los adultos, describiendo sus actitudes signos de preocupación, tensión y angustia en relación directa con la situación judicial, vivenciada por ella y su grupo familiar continente, es decir madre y hermanos, como altamente amenazante y persecutoria.-

Por su parte Olivella, a su vez terapeuta de la madre, situación para nada ética, en razón de la influencia que pueda ejercer en sus conclusiones la problemática de ambas, refirió que B. expresa curiosidades y demandas de una sexualidad aprendida de un adulto al que ella refiere es el padre, concluyendo que a su entender la menor fue abusada sexualmente y por sus dichos se infiere que el autor fue su progenitor.-

Las apreciaciones y conclusiones de los citados especialistas son poco serias, diría que de tinte totalmente parcial y que a mí entender merecen ser investigados por la posible comisión del delito de falso testimonio; cómo pueden los mismos concluir y aseverar categóricamente que B. fue abusada sexualmente por el padre, cuando la propia ginecóloga que la examinara y los demás expertos que intervinieron en la causa, tanto los oficiales como los de parte, incluidos los de la

propia querrela, aducen que por el material obtenido directamente de la niña, no ha sido posible llegar a determinar con suficiente certeza si existió o no el abuso sexual intrafamiliar denunciado.-

No escapa a mi conocimiento lo dicho por el médico Stola y la Licenciada Cabanillas, quienes actuando en representación de la agraviada, en aquella presentación de fs. 772/vta. que hicieran, referida en el apartado **II.-6 párrafo 11**, en la que si bien compartieron las conclusiones de los demás peritos respecto de B., sostuvieron que la misma se vio impedida de verbalizar y esclarecer lo que realmente le pasó, concretamente se le impidió hablar por la conducta violenta y desconsiderada de su padre al momento del examen y por la interrupción del estudio pericial por parte de uno de sus abogados. Según los dichos de la Licenciada M. del Cuerpo Médico Forense, también citados en ese apartado, ello no sólo no ha sido verificado, sino que la aludida interrupción, la que dicho sea no fue protagonizada por el letrado de la defensa sino por una mujer, tampoco resultó de mayor significación no influyendo en el resultado de la pericia, por ende, lo sostenido por aquellos, no resiste el menor análisis.-

Por último he de centrarme en el citado testimonio brindado por C. de F. P. en la causa n° 25.052/2004 del Tribunal, mencionado en el apartado **II.- 7.-**

Según sus dichos, B., antes del año 2003 y en fecha que no supo precisar, comenzó a sufrir pesadillas, gritar "papá no", dejó de controlar esfínteres, expresar que el pitulín de su progenie le hacía cosquillas en la cola, que se bañaba con él refiriéndose al tamaño de su órgano sexual, que lloraba con angustia y su estado de ánimo mejoraba cuando el padre se iba de viaje o no iba a buscarla a las visitas.-

De ser así, cómo se explica que recién el 22 de agosto de 2003 llevó a su hija a la primera consulta ginecológica con la Dra. M. R. L., cuando lo razonable y atendible hubiese sido que lo hiciera de inmediato; por otra parte, quedó demostrado que en el transcurso del año 2002 ya había a instancias de la madre impedimento de contacto entre la niña y el padre, situación que motivara las distintas denuncias formuladas por éste tanto en sede civil como penal.-

De las constancias del citado interlocutorio de la causa que se le siguiera, emana que al momento de formular su descargo, ninguna referencia hizo de tales demandas; si para ese entonces sospechaba de las actitudes del padre para con su hija, porqué no lo dijo, evidentemente porque no deben haber existido y porque por su personalidad, analizada por los expertos en los distintos exámenes que le realizaran, especialmente el citado estudio del médico psiquiatra D. U. cuando hace referencia a la segunda hipótesis posible, dichas cuestiones habrán sido producto de su imaginación.-

En definitiva concluyo, que la conducta de abuso sexual atribuida a *GERMAN EMILIO FERNANDEZ PESCUMA* no ha sido demostrada, más aún, ni siquiera el hecho en sí, todo indica que la imputación formulada obedece a un claro y sostenido intento de privarlo de toda relación con su hija, cuyos sentimientos para con el padre resultan a mi entender una clara manipulación; los informes de la Licenciada

en Servicio Social L. P. M. mencionados en el apartado **V.- 2**, también atacados por el Licenciado Orellano, vaya a saber porqué, el testimonio brindado por la misma, citado en el apartado **V.- 4**, lo testificado por G. I. R. a fs. 1109/1110 ratificando el contenido de su informe producido en las actuaciones civiles, obrante a fs. 1100/1101 de la presente, citado en el apartado **VII.- 2**, como también las piezas documentales referidas en los puntos **V.- 5 c**, **V.- 6** y **VI** así lo demuestran.-

Por ello, he de aplicar respecto del endilgado la normativa del artículo 336 inciso 2° del digesto adjetivo, en consecuencia,

RESUELVO:

1°) ***SOBRESEER*** en esta causa n° 62.700/2003 del registro informático del Tribunal, a **GERMÁN EMILIO FERNANDEZ PESCUMA** de demás condiciones personales obrantes en autos y con relación al delito de abuso sexual que le fuera atribuido, con la aclaración expresa, de que la formación de este sumario no afecta el buen nombre y honor del que con anterioridad gozaba.-

2°) ***EXTRAER TESTIMONIOS*** de las partes pertinentes de los presentes actuados y remitirlos a la Oficina de Sorteos de la Excelentísima Cámara del Fuero, con el fin que se desinsacule el Juzgado en lo Criminal de Instrucción que habrá de intervenir en la presunta comisión del delito de falso testimonio en el que podrían haber incurrido los Licenciados en Psicología Miguel Horacio Orellano y María Inés Olivella .-

Tómese razón, notifíquese personalmente al señor fiscal y mediante cédulas a diligenciar en el día a la querrela y la defensa adjuntándoseles copias certificadas de la presente; una vez firme, cúmplase con lo ordenado en el punto 2°.-

En respuesta al oficio de fs. 1122, notificado que sea de lo resuelto el Ministerio Público, remítanse las actuaciones "ad effectum videndi" y por el término improrrogable de 72 horas, al Juzgado Nacional en lo Correccional n° 3, Secretaría n° 62.-

Hágase saber al Dr. F. V., firmante de los oficios de fs. 1127 y 1128, que la causa n° 25.052/2004 del Tribunal ya le ha sido remitida y que en cuanto a la presente no resulta posible su envío, en virtud del resolutorio recaído aún no notificado a las partes.-

EDUARDO A. DAFFIS NIKLISON
JUEZ NACIONAL EN LO
CRIMINAL DE INSTRUCCIÓN

Ante mí:

NESTOR RODOLFO MORONI
SECRETARIO