



## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

Mar del Plata, de junio de 2019.

### **AUTOS Y VISTOS**

Para resolver la causa N° 30836/2017/TO1 caratulada "Vizcarra Franco Sebastián s/ abuso sexual -art. 119 3° párrafo" seguida a Franco Sebastián Vizcarra, DNI 26.648.018, casado, nacido el 14 de abril de 1978, hijo de Francisco Vizcarra y Lucia Díaz, asistido por la Dra. Natalia Castro de la Defensoría Pública Oficial ante el Tribunal Oral Federal de Mar del Plata.

El Ministerio Público Fiscal ha sido representado por el Fiscal General, Dr. Juan Manuel Pettigiani y la parte querellante por el Dr. Ariel Ciano.

Corresponde dictar sentencia al Tribunal en su integración colegiada compuesto por los Dres. Mario Portela, Roberto Falcone y Alfredo Ruiz Paz en virtud de lo previsto por el art. 32 Ap. III inc. 2. Del CPPN según ley 27.307.

Teniendo en consideración la materia de los hechos que se juzgan y que las partes ya tienen conocimiento de la identidad de la víctima, a lo largo de la sentencia se la mencionará con las iniciales T.Y.M. a los fines de resguardar su intimidad (Art. 5 inc. C ley 27.372)

### **RESULTA:**

A fs. 583/84 se encuentra agregada el acta de acuerdo juicio abreviado arribado por el fiscal, el imputado y su defensa. Asimismo T.Y.M., a través de su representante legal, ha expresado su conformidad con el acuerdo.

---

Fecha de firma: 21/06/2019

Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL



#31827356#236482874#20190621114851770

Conforme surge de dicha presentación, a la cual me remito a los fines de no resultar reiterativo, se le hizo saber a Vizcarra los hechos que se le imputan y la calificación legal asignada a los mismos, como así también el pedido de pena efectuado por el fiscal.

Por su parte, con el asesoramiento de su defensa, el imputado expresó su voluntad para que se imprima a esta causa el trámite previsto por el art. 431 del CPPN, reconociendo la existencia de los hechos que se le atribuyen y el grado de autoría, prestando conformidad con los términos del acuerdo arribado.

El pasado 29 de mayo del corriente se celebró la audiencia prevista por el art. 431 del CPPN, habiéndose dictado el llamado de autos para sentencia.

**CONSIDERANDO:**

En las deliberaciones se estableció que las cuestiones a decidir, se refieran: a la existencia de del hecho delictuoso, la participación del imputado en los mismos, la calificación legal, sanciones aplicables y costas y otras medidas solicitadas.

Producido el sorteo a fin de determinar el orden de votación de las cuestiones mencionadas precedentemente, resultó del mismo el siguiente: Dres. Mario Alberto Portela, Roberto Atilio Falcone, y Alfredo Justo Ruiz Paz.

**[1] MATERIALIDAD.**

El Dr. Mario A. Portela dijo:

En base a las constancias incorporadas en el expediente, tengo por acreditado que el día 5 de octubre de 2017 entre las 14:00 hs. y las 17:00 hs. Franco Sebastián Vizcarra abusó sexualmente, mediando





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

acceso carnal, a T.Y.M. dentro de la habitación que tenía asignada en la sede del GADA 601 (ubicado en la Ruta 11 Km 11.5 de la ciudad de Mar del Plata) en donde ambos se encontraban prestando funciones.

La víctima de autos, T.Y.M. se desempeñaba como Soldado Voluntaria en la Ayudantía en Jefe de la Agrupación GADA 601 y aproximadamente a las 14:00 hs. y, una vez finalizadas sus labores, se presentó ante la Batería de Comando y Servicio de la Jefatura para solicitar permiso para retirarse.

En ese lugar se encontró con el imputado Vizcarra, quien ostentaba la jerarquía de Sargento Primero y se desempeñaba en ese momento como Oficial de la Semana, quien la invitó a tomar mates en la habitación que tenía asignada, lo cual T.Y.M aceptó.

Ambos permanecieron en dicho recinto entre treinta y cuarenta y cinco minutos, hasta que T.Y.M. recibió llamadas telefónicas de una amiga con quien debía encontrarse, refiriéndole a Vizcarra que se tenía que retirar.

Ante esta situación el imputado de autos le contestó que se quedara unos minutos más, agarrando el celular de T.Y.M. y apagándolo. A continuación, Vizcarra extrajo su arma reglamentaria apoyándola sobre la mesa y luego le tocó una pierna indicándole en primer lugar que se sentara en la cama para luego decirle textualmente "*sentate ahí, es una orden*". En ese momento T.Y.M. agarró su celular para retirarse pero Vizcarra se lo impidió, la sujetó por atrás, la tiró hacia un costado y cerró la puerta con llave. Luego de ello la sujetó nuevamente por detrás y la

---

Fecha de firma: 21/06/2019

Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL



#31827356#236482874#20190621114851770

arrojó hacia la cama en donde con una mano le tapó la boca para que no gritara, mientras comenzó a besarla y a sacarle la ropa con la otra mano, desprendiéndole la campera, levantándole la remera, desabrochándole el sostén, quitándole el pantalón y su prenda íntima, ello mientras T.Y.M. intentaba sacárselo de encima.

Seguidamente Vizcarra se desprendió su pantalón y la accedió con su miembro por la vagina en una oportunidad o, por al menos durante un minuto, hasta que T.Y.M. logró salir de esa situación subiendo rápidamente el pantalón y abrió la puerta para retirarse con sus objetos personales, esto mientras era seguida por Vizcarra quien le pedía disculpas de lo ocurrido.

#### **[1.1] ACLARACIÓN PRELIMINAR.**

Teniendo en consideración el tenor de los hechos juzgados en la presente causa, entiendo que corresponde hacer una aclaración preliminar sobre la forma en que, desde el poder judicial, debemos abordar, analizar y fallar en este tipo de situaciones.

Recientemente se sancionó la ley 27.499, conocida como "Ley Micaela" mediante la cual se establece la capacitación obligatoria en la temática de género y violencia contra las mujeres para todas las personas que se desempeñen en los poderes del Estado (Art. 1).

Concretamente en los fundamentos de dicha ley<sup>1</sup> se expresó que el objetivo de la misma era muy simple y básico: "que todos los servidores/es públicas/os

---

<sup>1</sup> Disponibles en [https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=1776-D-2017&tipo=LEY&fbclid=IwAR0R4HF6q9eEaEkgPQXh0bPEg9rTogfqBHI9cGzfWP-revj-x\\_IJz3b7dyw](https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=1776-D-2017&tipo=LEY&fbclid=IwAR0R4HF6q9eEaEkgPQXh0bPEg9rTogfqBHI9cGzfWP-revj-x_IJz3b7dyw)





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

*conozcan la Constitución, en particular, lo que a través de las convenciones internacionales sobre los derechos de las mujeres incorporadas a ella constituyen obligaciones de idéntica jerarquía. En efecto, a través de la incorporación de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) a nuestra carta magna, el contenido y obligaciones allí contenidas debieran ser conocidos por todos. Para ello, y tal como lo expresa la Corte IDH no resulta suficiente transmitir el contenido normativo sino fundamentalmente proporcionar las herramientas que permitan visualizar las desigualdades estructurales de las mujeres, de modo de generar una práctica transformadora."*

Por su parte, el art. 8 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer de Belém do Pará establece que "Los Estados Partes convienen en adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para: (...) c. fomentar la educación y capacitación del personal en la administración de justicia, policial y demás funcionarios encargados de la aplicación de la ley, así como del personal a cuyo cargo esté la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer;...".

También la CIDH se ha expresado con relación a este tema, por ejemplo en el caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México del 16 de noviembre de 2009, en el punto resolutivo 22 se le ordenó al Estado Mexicano que debe "continuar implementando programas y



*cursos permanentes de educación y capacitación en derechos humanos y género; perspectiva de género para la debida diligencia en la conducción de averiguaciones previas y procesos judiciales relacionados con discriminación, violencia y homicidios de mujeres por razones de género, y superación de estereotipos sobre el rol social de las mujeres dirigidos a funcionarios públicos...".*

Todo ello no solo genera la obligación de capacitación en la temática sino también el deber de incorporar y valorar con perspectiva de género las decisiones jurisdiccionales que, como poder del Estado, debemos tomar.

El concepto "perspectiva de género" ha sido precisamente analizado por la Sala Sexta del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, en el marco de la sentencia dictada en causa N°69965, caratulada "L, S. B" del 5/7/2016.

Allí se dijo que "las obligaciones internacionales asumidas por la República Argentina a través de la ratificación y jerarquización constitucional de ciertas normas del derecho internacional de los derechos humanos (art. 75 inc. 22), establecen la necesidad de cambios coyunturales en las leyes y la administración de justicia. Dentro de dicha normativa se encuentra la Convención de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW, 1979). Esta Convención tiene el objetivo, ni más ni menos, de incorporar la mitad femenina de la humanidad a la esfera de los derechos humanos, en palabras propias de

---

Fecha de firma: 21/06/2019

Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL



#31827356#236482874#20190621114851770



## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

*su texto. Esta incorporación implica no solo la reafirmación de la igualdad de género frente a los derechos y, en consecuencia, el respeto de la dignidad humana, sino también la incorporación de medidas o planes de acción que los Estados deben llevar a cabo con el fin de cumplir con los requisitos establecidos en dicho instrumento jurídico. De estos fines normativos, de garantizar las obligaciones estatalmente asumidas, es de donde surge el concepto de 'perspectiva de género'".*

Justamente, incorporar la perspectiva de género en el marco de las decisiones jurisdiccionales significa desprenderse de los estereotipos o prejuicios discriminatorios y machistas a la hora de interpretar los hechos y las normas jurídicas y de este modo superar la mera igualdad formal que en ocasiones brindan las normas para intentar alcanzar una igualdad real entre los géneros.

Significa también, no pasar por alto que históricamente las leyes han sido redactadas desde la perspectiva de un hombre y sin tener en cuenta a los distintos géneros existentes, por lo cual a la hora de valorar los hechos y las normas jurídicas debemos identificar si existe algún tipo de desigualdad basada en el género, la cual no puede ser sostenida en el marco de un estado igualitario derecho (art. 16 CN).

Desde el poder judicial debemos actuar con el objetivo garantizar el derecho a la igualdad real. Por ejemplo, la Suprema Corte de Justicia de México elaboró un Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género<sup>2</sup> en

<sup>2</sup> Disponible en <https://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/protocolo-para-juzgar-con-perspectiva-de-g%C3%A9nero-haciendo-realidad-el-derecho-la-igualdad>



el que se sostiene que "la aplicación de la perspectiva de género en el ejercicio argumentativo de quienes imparten justicia es una forma de garantizar el derecho a la igualdad y de hacer que se manifieste como un principio fundamental en la búsqueda de soluciones justas".

En definitiva, bajo las circunstancias expuestas, pasaré a analizar los elementos probatorios que me conducen a tener por acreditado el hecho materia de juzgamiento.

#### **[1.2] ACREDITACION MATERIAL.**

Para tener por acreditado el hecho, en primer lugar y como punto más importante, debemos valorar el testimonio brindado por la víctima.

Por un lado tenemos que T.Y.M. relató el hecho ante tres organismos diferentes en un corto período de tiempo: Comisaría de la Mujer, el 6 de octubre de 2017; ante el Ejército Argentino, el 10 de octubre de 2017 y en el Juzgado Federal N° 3 de Mar del Plata, el 23 de octubre de 2017.

En todas las declaraciones brindadas el relato efectuado resultó coherente y coincidente con la denuncia original y con los demás elementos probatorios que fueron incorporados en el expediente y que se valorarán a continuación.

Además de ello, T.Y.M. no solamente relató los hechos sufridos en las tres oportunidades mencionadas las cuales se encuentran documentadas, sino que también lo tuvo que hacer en numerosas ocasiones al denunciar verbalmente los mismos ante sus compañeros de trabajo o superiores.







## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

Esta circunstancia se encuentra corroborada por las declaraciones prestadas en sede administrativa y sede judicial por parte de Carlos Roberto González, quien fue la primera persona del GADA 601 que tomó contacto con T.Y.M. al día siguiente de los hechos. González expresó *"aproximadamente 06:30, 06:40 horas de la mañana del día 6 de octubre, cuando M. regresa del franco, cuando la voluntaria viene yo la noté rara (...) solo le pregunto si estaba todo bien y ella me dice que no se había presentado a la Subunidad que es donde está el Servicio de Semana y se alojan todos los soldados (...) Entonces yo le pregunte porque no se había ido a presentar y me dice que no se presentó porque tenía miedo. Como esto no es normal le pregunte por qué y es cuando ella me dice 'porque el día de ayer el Sargento Vizcarra abusó de mí'"* (Fs. 135/37).

Asimismo minutos después le relató la totalidad de los hechos y de manera más detallada al Teniente Coronel Héctor Armando Ignacio Ramírez, quien el día de los hechos se desempeñaba como Jefe de Turno COT. Ramírez expresó *"alrededor de las 0650 hs. (del 6 de octubre de 2017) me informa la Sold. Vol. T.Y.M. de que había sido abusada el día anterior por el Of. De Semana de la Batería, lloraba muchísimo, se la veía nerviosa, entonces intento calmarla, la hago ir hasta la oficina donde ella trabaja, le pido que se siente y que me cuente lo que había pasado, me dijo que el día anterior se quedó trabajando hasta las 3 de la tarde aproximadamente y que se fue a la batería a presentarse para salir de franco pero que se quedó tomando mate con el of de Semana hasta las 5 de la*

Fecha de firma: 21/06/2019

Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CÁMARA

Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL



#31827356#236482874#20190621114851770

*tarde, momento en el cual se fue porque había sido abusada por el Oficial de la Semana en la habitación del Oficial de la Semana..."* (Fs. 94/6 Expte. Administrativo DA17 N° 0129/3, ratificada a Fs. 282/84).

Luego de ello, otra vez volvió a relatar lo ocurrido, esta vez ante Paola Leandra Guarnieri, Médica de la Unidad GADA, quien en su declaración dijo *"...Le pregunto qué había pasado, ella me dice que el día anterior a la tarde fue abusada. Que se fue a presentar con Vizcarra para hacer la salida, porque ellos tienen que avisar que van a salir del cuartel para irse de franco y que bueno se quedó tomando unos mates con él y que después hubo un forcejeo y que al forcejear con ella la desvistió y tuvo una penetración pero que ella pidió ayuda, gritó dos veces llamando al Cabo y ahí logra zafarse de él, logra salir."* (Fs. 240/41).

Por su parte también prestó declaración Mayra Micaela Gaudioso (fs. 145/46), amiga de T.Y.M. quien declaró que ese día se iba a juntar con ella y que la llamo en tres ocasiones, sin poder comunicarse. Asimismo relató que cuando logró hacerlo la notó angustiada, por lo cual fue a esperarla en la parada de colectivo y luego fueron hasta su casa donde T.Y.M. le relató los hechos ocurridos.

Otras de las personas que prestó testimonial en la causa fue Luis Adan Ramos (fs. 256/58) quien declaró que compartía oficina con T.Y.M. y el día de los hechos, aproximadamente a las 14:05, 14:10 le ordenó que cerrara las oficinas y se retirara. Asimismo





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

indicó que al ver que T.Y.M. en su página de Facebook había puesto que le había pasado algo malo se intentó comunicar con ella y luego se comunicó con su amiga Micaela quien al ser consultada que era lo que había pasado le dijo que T.Y.M. no quería que le cuente nada, que ella le iba a contar al día siguiente.

En base a lo señalado, si bien ninguna de estas personas estuvo presente al momento del hecho, dado que una de las características de este tipo de delitos es que ocurre dentro de cuatro paredes donde no hay más testigos de lo sucedido que la propia víctima, sí nos indica que T.Y.M., en todo momento mantuvo un único relato, creíble y coherente, el cual le transmitió a todas las personas a quienes puso en conocimiento el hecho de violencia que padeció.

A ello debe sumársele los elementos de prueba puramente objetivos que ratifican sus dichos.

En este caso, si bien las cámaras de seguridad no pudieron obtenerse por no ser resguardadas en el tiempo debido, sí prestaron declaración los testigos Ponce y Ayala, quienes observaron las cámaras de seguridad del GADA 601 y realizaron anotaciones de los momentos en que veían a T.Y.M. o a Vizcarra y justamente, tanto las declaraciones prestadas por ambos como las anotaciones realizadas coinciden con el relato de lo sucedido realizado por T.Y.M. (Fs. 42/46 y 97/99 Expte. Administrativo DA17 N° 0129/3).

Por otro lado, el estudio médico legal realizado el día después del hecho por la Dra. Andrea Oñate determinó entre las consideraciones médico legales que existía una equimosis en la región

---

Fecha de firma: 21/06/2019

Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CÁMARA

Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL



#31827356#236482874#20190621114851770

paragenital y que T.Y.M. presentaba un relato coherente, concluyente. Textualmente, la profesional expresó como conclusiones medico legales "*signos compatibles con abuso sexual con acceso carnal*" (Fs. 6/10)

Lo expuesto en el párrafo anterior es corroborado a través del informe realizado por la Licenciada en Psicología Gabriela Saigg, en el cual afirmo que T.Y.M. "*posee sintomatología acorde a haber sufrido un trauma psicológico, como puede ser, una situación de abuso sexual*" (Fs. 2/3 legajo N° 30836/2017/T01/1).

En concreto, sobre el modo de valorar las declaraciones prestadas por T.Y.M., cabe resaltar que es doctrina de la C.F.C.P. que "*...ante la presencia de un testigo en soledad del hecho no cabe prescindir sin más de sus manifestaciones, sino que las mismas deben ser valoradas con la mayor severidad y rigor crítico posibles, tratando de desentrañar el mérito o la inconsistencia de la declaración mediante su confrontación con las demás circunstancias de la causa que corroboren o disminuyan su fuerza y examinando cuidadosamente las calidades del testigo.*" (CFCP, Sala III, "Ferrou", 5/2/2016, causa CCC 28467/2008/T01/CFCl, reg. 24/16; CFCP, Sala IV "Orzusa", 18/03/2016, causa FTU 18571/2012/T01/9/CFCl, reg. 302/16.4, entre otros).

Teniendo ello en consideración, queda claro en este caso que todas las declaraciones prestadas por T.Y.M. resultaron coherentes y coincidentes entre sí, ya sea cuando las realizó ante las autoridades o cuando le relató los hechos a sus compañeros de trabajo, a la





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

vez que resultaron corroboradas por los demás elementos probatorios incorporados en la causa.

No resulta relevante en este caso el hecho de que no se hayan encontrado restos hemáticos en los exámenes médicos realizados ni que la pericia química de determinación de la presencia de semen y/o fluido prostático haya resultado negativa, sobre todo si tenemos en cuenta que el examen médico legal fue realizado al día siguiente del hecho luego de que la víctima se haya higienizado, ya que ello no quita credibilidad al consistente relato efectuado por T.Y.M. con relación a lo ocurrido, valorado en conjunto de los restantes elementos incorporados. Esto se robustece con el informe médico obrante a fs. 6/10, en el cual la Dra. Andrea Oñate del Cuerpo Médico de la Policía Científica de Mar del Plata observa una lesión en la región paragenital y, textualmente dice *"no se encuentran restos hemáticos en el examen genital, en la superficie corporal, ni en los hisopados. Esto no descarta que la víctima haya sido accedida carnalmente en contra de su voluntad"*, concluyendo que T.Y.M. presenta signos compatibles con abuso sexual con acceso carnal.

Este tipo de hechos como el que está siendo juzgado en la presente causa, en general, se dan en un espacio de privacidad y reserva, en donde el autor se aprovecha de esa situación para la comisión del delito, lo que genera la dificultad de que existan otros testigos o pruebas que corroboren los hechos, más allá de la declaración de la propia víctima.

---

Fecha de firma: 21/06/2019

Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CÁMARA

Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL



#31827356#236482874#20190621114851770

Es por ello que realizando un análisis global de la totalidad de los elementos que se han valorados precedentemente, se advierte que los mismos no sólo resultan contestes con el relato por la víctima, sino que, a su vez se robustecen a partir de la coincidencia de hechos generando así una mayor coherencia y credibilidad en el relato que -desde la óptica de la sana crítica- permiten superar el principio de duda razonable.

En definitiva, de acuerdo a la valoración efectuada a lo largo del presente acápite, entiendo que se ha comprobado la materialidad de los hechos juzgados.

Los Dres. Roberto A. Falcone y Alfredo Ruiz Paz votan en igual sentido y por los mismos argumentos.

## **[2] PARTICIPACIÓN CRIMINAL.**

La autoría y consecuente responsabilidad penal de Vizcarra en el hecho descripto precedentemente ha sido acreditada en este expediente a partir de los elementos probatorios colectados a lo largo de la instrucción penal.

La prueba recabada durante la investigación es suficiente para demostrar que el día 5 de octubre de 2017 entre las 14 hs. y las 17 hs. Franco Sebastián Vizcarra abusó sexualmente, mediando acceso carnal, a T.Y.M., dentro de la habitación que tenía asignada en la Batería Comando y Servicio del GADA 601.

En primer lugar tengo en consideración que desde los primeros momentos de la instrucción penal, la





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

victima de los hechos ha indicado a Vizcarra como responsable de los mismos.

En la denuncia que dio origen a las actuaciones textualmente dijo que *"...VIZCARRA la sujeta por detrás fuertemente y la arroja hacia su cama en donde con una mano tapa su boca y con otra comienza a desprenderle la campera, levantar su remera, desabrochar el sostén; y seguidamente quitarle el pantalón y su prenda íntima. Que más allá que la docente intentó quitarlo de encima suyo, VIZCARRA se desprende su pantalón y la accede con su miembro vía vaginal en una oportunidad sin lograr eyacular..."* (Fs. 1).

Asimismo la indicación de Vizcarra como responsable se mantuvo en todas las declaraciones brindadas a lo largo de la investigación, tanto en sede judicial como administrativa.

Por su parte, del análisis de las cámaras de seguridad efectuado por Leandro Fabián Ayala y Emiliano Ponce, surge que a las 14:44 hs. del 5 de octubre de 2017 T.Y.M. ingresó al lugar donde ocurrieron los hechos, Batería Comando y Servicio del GADA 601, y permaneció en el lugar hasta las 17:03 hs. momento en el cual se retiró y Vizcarra salió detrás de ella solo 30 segundos después.

Ello demuestra que, más allá de los ingresos y egresos efectuados por parte del Suboficial de Semana, el Cbo. Llampá, respecto del cual me expediré más adelante en base a lo solicitado por el fiscal, en todo momento se encontraron dentro de la Batería

---

Fecha de firma: 21/06/2019

Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CÁMARA

Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL



#31827356#236482874#20190621114851770

Comando y Servicio tanto la víctima T.Y.M. como el encausado Vizcarra.

Asimismo, del relato efectuado por Maurette, quien se encontraba en el puesto de Guardia del Sector A del predio del Ejército, se desprende que alrededor de las 17:00 hs. del día 5 de octubre de 2017 Vizcarra le anunció que T.Y.M. salía de franco (Fs. 140/41), lo que coincide con lo relatado por la víctima en cuanto a que Vizcarra salió detrás de ella luego de haberla abusado sexualmente pidiéndole disculpas y que le dijo que no entrara a la guardia, mientras anunciaba su salida (Fs. 25/28 Expte. Administrativo DA17 N° 0129/3).

Así, la prueba recabada durante la instrucción resulta sin lugar a dudas de signo acusatorio y de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia permitiendo tener por acreditada la intervención del imputado en el hecho que se le atribuye.

Por ello entiendo que el acuerdo al que han arribado las partes en relación a la autoría penalmente responsable -art. 45 C.P.- de Franco Sebastián Vizcarra en el hecho aquí juzgado, que fuera además expresamente admitido por el mismo en la audiencia de visu celebrada de conformidad con lo dispuesto en el art. 431 bis del CP.P.N, debe ser homologado.

Conforme fuera sentado en numerosos precedentes de este Tribunal, si bien la ley no impone normas generales para acreditar hechos delictivos ni determina abstractamente el valor de las pruebas, dando al juzgador libertad para admitir aquellas estimadas







## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

útiles para esclarecer la verdad, las reseñadas precedentemente han sido valoradas de conformidad con las reglas de la sana crítica. Con su auxilio entonces, basado en las reglas de la lógica, la experiencia y psicología judicial se ha podido reconstruir la materialidad de los hechos y la consecuente autoría de los imputados (C.N.C.P., Sala I, L.L. del 28-1-97; C.S., J.A., 1998-I-pag 555).

Los Dres. Roberto A. Falcone y Alfredo Ruiz Paz votan en igual sentido y por los mismos argumentos.

### **[3] CALIFICACIÓN LEGAL.**

El. Dr. Mario A. Portela dice:

Tal como fue encuadrado por el fiscal al momento de presentar el acuerdo de juicio abreviado, entiendo que el hecho configura el delito de abuso sexual con acceso carnal previsto en el art. 119 tercer párrafo del CP.

En ese marco el fiscal discrepó parcialmente con la calificación asignada en la instancia anterior con relación al agravante establecida en el cuarto párrafo inc. d del art. 119, por considerar que el hecho de que Vizcarra apoyara su arma reglamentaria sobre la mesa de la habitación no lo realizó con fines de amedrentamiento sino que constituyó un acto necesario para ejecutar el hecho juzgado.

Ahora bien, teniendo en consideración la calificación legal asignada, ha quedado acreditado en autos el modo comisivo del hecho, la violencia.

Al respecto creo necesario mencionar que no coincido en este punto con lo que sostiene cierta



doctrina en cuanto a que "el propio significado corriente del término violencia supone la existencia de una oposición de la víctima, que se quiere vencer mediante este ejercicio. Consecuentemente, no existirá abusos sexual si la víctima, pudiendo hacerlo, no expresa de alguna manera su voluntad de oponerse al acto sexual (D'Alessio Andres Jose, D'alessio Andrés José, "Código Penal de la Nación. Comentado y Anotado" 2ªEdicion, Tomo II, Editorial La ley, año 2009, pag. 231).

Como sostiene Catharine Mackinnon no podemos exigirle a una víctima de violación probar que no existió una relación sexual consentida; probar que se utilizó fuerza y que la víctima se resistió. No podemos considerar que si no hubo suficiente fuerza, coacción o violencia para superar la categoría de "sexo consentido", no existe la violación (Catharine MacKinnon, "Feminismo inmodificado. Discursos sobre la vida y el derecho", Editorial Siglo XXI, año 2014, pag. 130).

Si bien en este caso concreto sí quedó demostrada la utilización de fuerza física por parte de Vizcarra, me parece necesario dejar aclarado que las propias características de este tipo de hechos, de los delitos sexuales, implican directamente violencia contra la víctima.

No obstante ello, otra de las modalidades comisivas mediante la cual Vizcarra se valió para la comisión del hecho por el cual está siendo juzgado fue el abuso coactivo de una relación de autoridad.





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

Ha quedado claro de Vizcarra ostentaba una jerarquía superior respecto de T.Y.M., dentro de una organización estrictamente vertical como lo es el Ejército Argentino. En base a ello fue que Vizcarra le impartía órdenes a T.Y.M. tales como "sentate ahí, es una orden", o diciéndole que "le tenía que pasar revista de su tatuaje", apagando su teléfono celular.

Si bien la violencia ejercida por Vizcarra descarta la modalidad de comisión descrita en el párrafo anterior, no puede pasarse por alto que se valió de esa relación de superior jerárquico para la comisión del delito aquí analizado.

Con relación a este tipo penal en concreto, el hecho se materializa cuando, mediando las circunstancias típicas a que se refiere el art. 119 primer párrafo, hubiese acceso carnal, lo cual ha quedado acreditado en el presente hecho, en tanto Vizcarra logró penetrar a la víctima.

En ese sentido "no resulta necesario que el acto sexual alcance la perfección fisiológica, que se produzca la eyaculación, ni que la penetración sea completa", (Dalessio, ob. citada, pág. 245 con remisión a cita de Fontan Balestra, Núñez, Creus, entre otros,).

Justamente en este caso la víctima señaló expresamente que el imputado alcanzó a penetrarla al menos por unos instantes, pudiendo finalmente empujarlo y quitárselo de encima.

A esta cuestión el Dr. Roberto A. Falcone, dijo:

Adhiero al voto del Dr. Mario A. Portela con las siguientes particularidades:



La existencia del cuerpo del delito de violación, cuando se trata de delitos cometidos "en las sombras" sin testigos presenciales, requieren del análisis concienzudo de toda la información que permita reconstruir el suceso. Y tal como ocurre en este caso la prueba indirecta resulta dirimente.

La víctima ha precisado las circunstancias relevantes en las que fue accedida con fuerza por el acusado Vizcarra en el interior de la habitación que tenía asignada como oficial de la semana, en el interior de un establecimiento militar. Se ha explicado claramente en el voto que antecede el recorrido realizado por la víctima, las lesiones sufridas, la angustia que le produjo la sorpresiva actitud del acusado, todo lo cual, sumado al reconocimiento expreso de los hechos por el imputado en la audiencia celebrada ante el colegio judicial, en un marco de respeto absoluto a sus garantías constitucionales, permiten luego de realizadas las operaciones intelectuales exigidas por la Corte nacional en el caso "Casal", concluir en la autoría punible del encausado Vizcarra.

Sintéticamente cabe señalar que las fuentes de conocimiento utilizadas por el tribunal (heurística procesal), sometidas a la crítica externa a fin de determinar la autenticidad y legitimidad de la incorporación de información; la crítica interna para examinar la credibilidad de sus contenidos, permiten arribar al estadio de síntesis descartando el principio de la duda favorable. En conclusión el acusado Vizcarra es el autor de los hechos que surgen del relato acusatorio.

---

*Fecha de firma: 21/06/2019*

*Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA*

*Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CÁMARA*

*Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL*



#31827356#236482874#20190621114851770



## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

Ahora bien, establecidos los hechos por los cuales debe responder el acusado Vizcarra, se impone formular algunas precisiones, porque no obstante que el principio acusatorio impide avanzar más allá del perímetro trazado por la acusación, existen cuestiones de orden público que deben ser puesta de resalto para evitar su erróneas repetición en el futuro.

Se entendía que el delito de violación es un delito de "propia mano" (eigenhändige Delikte) ya que la autoría solo puede basarse, en la ejecución corporal inmediata de la acción típica, es decir que la acción ejecutoria debe llevarse a cabo en forma personal, tal como enseño en 1908 Karl Bindig.

Esta postura es hoy discutida a punto tal de admitirse la autoría en este delito por parte de una mujer, toda vez que las acciones de contenido sexual no deben ser interpretadas fenomenológicamente sino desde un punto de vista normativo. Ya no se trata del sujeto que se autodescalifica al realizar el tipo como expresa Schönemann, sino que debe mirarse al derecho fundamentalmente tutelado y es aquí donde encuentro dos cuestiones, una académica y otra que repercute directamente en el caso.

La primera es que la agravante del art. 119 inc d exige que el hecho sea cometido por dos o más personas, entiendo en calidad de autores, por lo que evidentemente el legislador argentino toma distancia de considerar al delito de violación, como delito de propia mano. (ver LUCA/LÓPEZ CASARIEGO, "Título III Delitos contra la integridad sexual", en Zaffaroni Baigun (Direc), Código Penal y normas complementarias,

---

Fecha de firma: 21/06/2019

Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL



#31827356#236482874#20190621114851770

T IV 2008, pp 538/539).Y la segunda es que Vizcarra es un obligado especial, un sargento de las fuerzas armadas.

Cuando se trata de un delito cometido por un simple ciudadano se infringen competencias de respeto como dice Pawlik, pero cuando el autor es un funcionario público, no solo se infringe el principio de *neminem laedere* -no lesionar a los demás- sino competencias de fomento, que convierten al sujeto en un garante de protección (*Beschützergarantenstellungen*), esto es, por su posición frente al objeto de protección, el Derecho le exige ampliar y mejorar la situación de la víctima. (ver PAWIL MICHAEL, *Ciudadanía y Derecho Penal*. Atelier Barcelona, 2015).

El acusado Vizcarra claramente está alcanzado por los deberes que impone la función pública ya que está ligado a una institución, las Fuerzas Armadas, que contribuyen a la vigencia organizada del derecho. Por lo tanto, el delito cometido en el marco de una relación institucional no es simplemente un delito de infracción de deber general, sino especial, ya que su comisión como oportunamente destacó Schopenhauer identifica "una doble injusticia", al tiempo que infringe la prohibición de lesionar a terceras personas, lesiona a la institución a la cual pertenece. Y si analizados detenidamente el derrotero padecido por la víctima podemos advertir "ad oculos" que Vizcarra abusa de su autoridad al impedirle retirarse de la habitación, consumándose en este momento un delito de "Abuso de Autoridad", en el interior de un establecimiento militar, previo a la violación que

---

*Fecha de firma: 21/06/2019*

*Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA*

*Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL*



#31827356#236482874#20190621114851770



## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

damnifica, como dije anteriormente, a la institución en la que revista. (ver Sanchez Vera, Delitos de Infracción de Deber y participación delictiva, y en especial el prólogo de Jakobs, pag 16, Marcial Pons, Barcelona 2002, Caro John, Manual Teórico Práctico de Teoría del delito", Ara, Lima 2014).

En conclusión el acusado ha infringido dos normas de comportamiento; una que damnifica a la víctima T.Y.M. que prohíbe lesionar a otro (violación) y otra norma de comportamiento que le impone deberes especiales de fomento, al omitir cumplir con los deberes que impone la función pública, todo lo cual hace que su hecho conlleve mayor dañosidad social. Sobre el carácter de delito de infracción de deber especial, Abuso de la función Pública (art. 248 C.P.) que no es un delito de "propia mano" como erróneamente sostiene parte de la doctrina argentina, si no de "infracción de deber especial" como señalara, no podré expedirme a los fines punitivos porque las reglas Convencionales suscriptas por nuestro país (art. 75 inc. 22 C.N.), le impiden al juez, como repetidamente señala Binder "saltar el cerco" (ver sobre los límites de la jurisdicción el brillante prólogo de Alberto Binder a la obra de Moreno Holman "Teoría del Caso", editorial Didot 3era edición, 2013).

Con estas salvedades adhiero al voto que antecede.

El Dr. Alfredo Ruiz Paz vota en igual sentido y por los mismos argumentos y la ampliación de los mismos formulada por el Dr. Roberto A. Falcone.

### [4] SANCIONES PENALES.

---

Fecha de firma: 21/06/2019

Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CÁMARA

Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL



#31827356#236482874#20190621114851770

El Dr. Mario A. Portela dice:

A los fines de graduar las sanciones a imponer, he de considerar el acuerdo al que se ha arribado, que luce a fs. 583/84, y el monto de pena allí solicitado que opera como límite máximo (art. 431 inc. 5 del CPPN).

Las reglas que rigen el sistema acusatorio, que están ubicadas por encima de la legislación procesal penal, limitan la actividad de los jueces al control de formal y de la legalidad de lo acordado por las partes.

En este caso en particular, ello no solo viene dado por el principio acusatorio sino que por expresa previsión legal que impide imponer una pena superior a la solicitada por el fiscal.

En ese sentido, no existiendo discrepancia alguna con la calificación legal asignada en el marco del acuerdo y teniendo en consideración que la pena solicitada se enmarca dentro de la escala penal prevista para tal delito, no corresponde realizar una valoración en los términos de los arts. 40 y 41 del CP, debiendo ratificarse los términos del acuerdo.

En virtud de ello, considerando a su vez la expresa conformidad prestada por la víctima en el marco del acuerdo efectuado entiendo adecuada la pena acordada, por lo cual corresponde condenar a Franco Sebastián Vizcarra, como autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal; imponiéndole una pena de SEIS AÑOS de prisión, accesorias legales y la imposición de las costas del proceso (arts. 29 inc. 3, 40, 41, 45, 119 tercer párrafo del C.P; 431bis, 530 y 531 del C.P.P.N).

---

Fecha de firma: 21/06/2019

Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL



#31827356#236482874#20190621114851770





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

Los Dres. Roberto A. Falcone y Alfredo Ruiz Paz votan en igual sentido y por los mismos argumentos.

### **[4.1] ACCESORIA DEL ART. 12 DEL C.P.**

Más allá de mi personal criterio en esta materia, el que fuera plasmado en mis sucesivos votos como juez de este Tribunal, por los que he postulado la inconstitucionalidad de las previsiones del art. 12 del CP en lo que respecta a la incapacidad civil allí dispuesta, no puede obviar el reciente fallo de la Corte Suprema de Justicia de fecha 11 de mayo de 2017 en causa "Gonzalez Castillo", nro. 3341, en donde se resolvió que la mentada declaración de inconstitucionalidad del artículo bajo análisis se apoya en argumentos aparentes y no en una derivación razonada del derecho vigente, consecuentemente y hecha la salvedad, no formularé objeciones para la operación de dicha cláusula.-

Los Dres. Roberto A. Falcone y Alfredo Ruiz Paz lo hacen en igual sentido y por los mismos argumentos.

### **[5] OTRAS MEDIDAS.**

En base al trámite del expediente administrativo seguido a Franco Sebastián Vizcarra corresponde comunicar al Ejército Argentino la sentencia dictada, a los fines de que tome las medidas que considere pertinente.

Asimismo, atento lo solicitado por el fiscal, corresponde extraer copias de la totalidad de lo actuado en la presente investigación a los efectos de

---

Fecha de firma: 21/06/2019

Firmado por: ROBERTO ATILIO FALCONE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CÁMARA

Firmado(ante mi) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO FEDERAL



#31827356#236482874#20190621114851770

ser remitida al juzgado federal de primera instancia en el marco de la causa 33642/17 en la que se investiga el falso testimonio del Cabo Llampá a los efectos que estime corresponder.

A su vez, en razón de lo peticionado por el fiscal y la defensa, requiérase a la Unidad Penitenciaria N°44 de Batán que se otorgue un cupo definitivo para que Vizcarra continúe alojado en dicha unidad, ello por razones de acercamiento familiar.

Por último, de conformidad con lo dispuesto la ley 26.879 y decreto PEN 522/2017, una vez firme la presente se deberá adoptar las medidas necesarias para remitir el perfil genético del imputado Vizcarra para su incorporación al Registro Nacional de Datos Genéticos.

Los Dres. Roberto A. Falcone y Alfredo Ruiz Paz votan en igual sentido y por los mismos argumentos.

En definitiva, este tribunal por unanimidad

**RESUELVE:**

**1) CONDENAR A FRANCO SEBASTIAN VIZCARRA,** de demás datos personales obrantes en el expediente como autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal, imponiéndosele la pena de **SEIS AÑOS de prisión, accesorias legales y la imposición de las costas del proceso** (arts. 5, 12, 29 inc. 3, 40, 41, 45, 119 tercer párrafo del C.P; 431 bis, 530 y 531 del C.P.P.N).

**2) COMUNICAR** al Ejército Argentino la presente sentencia en el marco del expediente administrativo





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA  
FMP 30836/2017/TO1

expediente administrativo seguido a Franco Sebastián Vizcarra.

**3) EXTRAER** copias de las presentes actuaciones y remitirlas al Juzgado Federal N°1 de esta ciudad, en el marco de la causa 33642/17 a los efectos que estime corresponder.

**4) REQUERIR** a la Unidad Penitenciaria N°44 de Batán que se otorgue un cupo definitivo para que Vizcarra continúe alojado en dicha unidad, ello por razones de acercamiento familiar.

**5) REMITIR**, una vez firme la presente, el perfil genético de Franco Sebastián Vizcarra para su incorporación al Registro Nacional de Datos Genéticos (ley 26.879 y decreto PEN 522/2017).

Notifíquese, regístrese y comuníquese.

Se deja constancia de que el Dr. Alfredo Ruiz Paz participó de la deliberación pero no suscribe la presente por no encontrarse en la ciudad.

Ante mí:

