

Mar del Plata, 17 de febrero de 2015.

VISTO.

El contenido de las presentes actuaciones registradas bajo el nro. 876-15 con intervención de este Juzgado de Garantías nro. 4 a mi cargo, Secretaría única del Dr. Federico Wacker Schroder.

Y CONSIDERANDO.

Que el Sr. Agente Fiscal Juan Pablo Lódola solicita la prisión preventiva de Cristian Darío PILOTTI por estimarlo autor responsable del delito de Femicidio en grado de tentativa (arts. 42 y 80 inc. 11 CP).

Por su parte, el abogado Gonzalo Bayer, defensor del imputado, solicitó en audiencia pública desarrollada el pasado 13 de febrero la excarcelación extraordinaria del imputado y la atenuación de su medida de coerción, cuestiones que forman parte de la respectiva vía incidental, con resolución conjunta a la presente en el día de la fecha.

1. MATERIALIDAD. HECHOS OBJETO DEL PROCESO.

1.1. Se ha acreditado con los alcances de esta etapa procesal que entre las 23 y las 23.30hs del día 7 de enero de 2015, en el interior del Balneario con nombre de fantasía "Destino Arena", sito en ruta 11 y Av. de los Trabajadores de la ciudad de Mar del Plata, Cristian Darío PILOTTI tomó por la fuerza a María Victoria MONTENEGRO, con quién mantenía una relación sentimental y anteriormente había sido su novia.

En ese contexto, PILOTTI tomó por el cuello a la víctima, la retiró violentamente de la fiesta y la condujo hasta el estacionamiento del predio manifestando *"sos una puta, me estás haciendo quedar mal, te voy a matar porque te estás portando como una puta"*, todo ello al tiempo que la víctima pretendía infructuosamente dialogar con el imputado.

Arribados al estacionamiento, Cristian Darío PILOTTI, valiéndose de su superioridad física y con la inequívoca intención de cumplir su amenaza de quitarle la vida, ejerció fuerza con sus manos sobre el cuello con mecánica de estrangulamiento y propinó golpes de puño sobre MONTENEGRO provocando

trauma de región frontal con hematoma bpalperal en ambos ojos, trauma de nariz, contusión en labio superior, equimosis numulares en región cervical por pinza digital, trauma de ambos hemitórax y parrilla costal, trauma dorsolumbar, tumefacción de tejidos blandos en macizo facial, fractura de arcada zigomática, neumatización del cornete medio derecho, desviación del tabique nasal, fractura multifragmentaria de pared lateral y posterior del seno maxilar con colección hemática, todas lesiones cuya curación demandará más de treinta días.

La existencia de esa conducta se acredita a partir de las siguientes constancias incorporadas a la investigación:

1.2. Publicación de la noticia en medios de comunicación locales. La presente investigación comienza el día 12 de enero de este año por iniciativa de la Fiscal Graciela Trill, quién leyó la noticia publicada por la periodista Luciana Acosta en el portal digital 0223 bajo el título: *“Su exnovio la golpeó en una fiesta y casi la mata”*. Una copia de esa nota aparece publicada a fs. 1/4. En la bajada de la referida noticia se indica: *“El agresor es un hombre de 25 años, empleado municipal del Emvial. Atacó a la joven hasta dejarla inconsciente, la llevó hasta lo de un amigo y luego volvió a la fiesta. La chica estuvo tres días internada”*. La noticia está acompañada de fotografías de la víctima con su rostro desfigurado, las que fueron publicadas por la propia damnificada en su cuenta de la red social Facebook.

1.3. Denuncia de María Victoria MONTENEGRO. La víctima formuló denuncia en la Comisaría de la Mujer el día 13 de enero del corriente año. Su relato de los hechos padecidos se encuentra incorporado a fs. 13/vta, 51 y 61.-

1.4. Informe médico legal de la víctima. El mismo día 13 de enero, el médico de Policía Darío GABBI efectuó un reconocimiento clínico de la víctima en el asiento del Cuerpo Médico (fs. 15).

El informe refleja que la misma se encontraba lúcida, ubicada en tiempo y espacio. MONTENEGRO presentaba trauma de región frontal con hematoma bpalpebral en ambos ojos, trauma de nariz, contusión en labio superior, equimosis numulares en región cervical por pinza digital, trauma de ambos hemitórax y parrilla costal, trauma dorsolumbar, tumefacción de tejidos blandos, fractura de arcada zigomática, neumatización del cornete medio derecho, desviación del tabique nasal, fractura multifragmentaria de pared lateral y posterior del seno maxilar con

colección hemática. El médico dictaminó que esas lesiones demandarán un tiempo mayor a un mes para su curación, con idéntica inutilidad para trabajar.

1.5. Copia de la historia clínica de la Clínica Pueyrredón, correspondiente al período de internación de la víctima (fs.18/31 y 145/161). Surge de dicho instrumento que el motivo de la internación, ocurrida el 8 de enero del año en curso, fue *“la existencia de traumatismo encéfalo craneano, al ser golpeado con un puño cerrado en la cara (violencia de género)”*.

1.6. El escenario de los acontecimientos se encuentra descripto con precisión en la inspección ocular de fs. 45/46, fotografía de fs. 48 y croquis de fs. 49.

1.7. Testimonio de Sabina VALENTI, médica residente de la clínica Pueyrredón que se encontraba de guardia durante la madrugada en que arribó la víctima, dando cuenta de las lesiones que presentaba (fs. 116/117). Relató la profesional que luego de realizar una tomografía encéfalo y maxilofacial, constató que MONTENEGRO poseía una fractura en piso de la orbita y hemoseno, que eran del lado derecho, ordenando su inmediata internación. Luego de tres días, VALENTI le dio el alta a la víctima, con las indicaciones para el tratamiento domiciliario.

La materialidad de los hechos se complementa con la prueba que describo en el apartado segundo, a la que me remito por razones de economía procesal.-

2. AUTORIA. CARÁCTER DE PROBABLE AUTOR DEL HECHO DE CRISTIAN PILOTTI.

2.1. En forma previa a revisar los elementos de cargo recolectados, es oportuno recordar los compromisos asumidos por el Estado argentino en la materia, en particular a partir de instrumentos internacionales como la “Convención de Belém do Pará” (ley 24.632) y la ley de “Protección Integral de las Mujeres” (Ley 26.485). De esas normas se infiere que los conflictos vinculados con la violencia de género importan “una violación de los derechos humanos y libertades individuales” de las mujeres víctimas, circunstancia que obliga a los operadores judiciales a garantizar **“la amplitud probatoria** para acreditar los hechos denunciados teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos” (arts. 1 y 16 inc. i ley 26.485).

Aún así, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha denunciado como problemática “la carencia de protocolos que describan la complejidad probatoria de estos casos así como el detalle de las pruebas mínimas que es preciso recopilar para proporcionar una fundamentación probatoria adecuada” (*Informe “Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas”, Secretaría General OEA, 2007*).

2.2. Valoro en primer término la imputación directa formulada por la víctima hacia el inculpado.

María Victoria MONTENEGRO declara a fs. 13/vta, 51 y 61.

Relató la historia de su relación con el imputado, un noviazgo que duró tres años, caracterizado por celos, control y violencia por parte de Cristian Darío PILOTTI hacia su persona.

Relató que PILOTTI le prohibía usar el teléfono celular cuando estaba con él y que llegó a instalarle un programa en la computadora “*para ver lo que yo hacía*”.

Contó que era habitual que PILOTTI la mordiera, le tirara del pelo, la agarrara del cuello o que le pegara alguna “*piña*”, aclarando que “*nunca fue tan fuerte como esta vez*”. MONTENEGRO no denunció penalmente esas conductas.

La víctima relató lo ocurrido en la fiesta desarrollada en el balneario Destino Beach durante la jornada del día 8 de enero. Manifestó que concurrieron juntos a la fiesta y que en un momento en que MONTENEGRO se hallaba conversando con una amiga (luego identificada como Guadalupe REGALIA), el imputado apareció intempestivamente y la tomó del cuello violentamente.

Contó la damnificada que luego de afirmarla contra su cuerpo, PILOTTI la llevó para el estacionamiento del balneario, que está entre los médanos, diciéndole “*sos una puta, me estás haciendo quedar mal, te voy a matar porque te estás portando como una puta*”.

Que al llegar al estacionamiento PILOTTI le empezó a pegar con los puños en la cara, sin permitirle hablar ni decir nada, por lo que la víctima se desvaneció, no recordando nada más hasta que se despertó dentro del auto del inculpado (Chevrolet corsa).

Recuerda haberse encontrado sentada en el asiento del acompañante, sangrando, escuchando que PILOTTI hablaba por teléfono, diciendo que “se había mandado una cagada”.

Que PILOTTI la quería llevar a la casa de una amiga de él, pidiéndole MONTENEGRO que la llevara al lugar donde estaba trabajando un amigo suyo, de nombre Mariano CASANOVA.

Que PILOTTI entonces la trasladó a la pizzería “Peppes” (Sarmiento y Brown) y una vez arribados al lugar, CASANOVA la bajó y la trasladó adentro del lugar, limpiándole la cara y poniéndole hielo. Que CASANOVA le pidió al imputado que se vaya, retirándose de la escena el causante.

La declaración de MONTENEGRO es fundamental para la reconstrucción del hecho, no sólo por resultar la víctima del suceso investigado, sino por la precisión en los detalles que contiene su relato.

En este sentido, el ya citado Informe de “Acceso a la Justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas” destaca:

- a. la necesidad que las víctimas *no sean revictimizadas* por una falta de sensibilidad ante su situación de víctimas evitando que sean interrogadas por varios funcionarios en público (párrafo 141).
- b. evitar la influencia de patrones socio-culturales discriminatorios que importan una *descalificación de la credibilidad de la víctima* durante el proceso penal en casos de violencia y una asunción tácita de responsabilidad de ella por los hechos (párrafo 155).

En todo caso, lo que registra el proceso penal es una foto estática de un vínculo dinámico sostenido en el tiempo, una historia de violencia machista que el sistema penal sólo delimita en un tiempo y espacio, a través de una acción concreta que enmarca el objeto procesal.

Ahora bien, delimitar ese objeto procesal a lo ocurrido en la noche del 7 al 8 de enero puede implicar que el Estado ignore esa historia de violencia previa relatada por la víctima, así como sus dificultades para denunciar aquellos episodios,

generándose la obligación para el sistema de justicia penal de actuar con la debida diligencia en la investigación de lo denunciado y en la protección de la víctima.

En palabras de Encarna Bodelón, las víctimas de violencia machista en manos de la pareja o expareja **habitualmente siguen un proceso largo, en ocasiones de años, hasta interponer la denuncia, en los casos en que lo hacen.** Esa salida del ciclo de violencia, conlleva el **largo camino de “desnaturalizar” la violencia vivida** superando las barreras significativas que implican la normalización de la violencia de género, los sentimientos de vergüenza, culpa y bloqueo emocional. La decisión de denunciar suele tomarse tras un largo tiempo de acumulación de violencia, cada vez mas intensa y/o frecuente, que puede llegar hasta el intento de homicidio y sus derivadas: gran deterioro físico y mental (Bodelón, Encarna “Violencia de Género y las respuestas de los sistemas penales”, Didot, Buenos Aires, 2012).

2.3. Indicio de oportunidad, que implica la verificación por terceros ajenos al conflicto, que el imputado se llevó a la víctima de la fiesta en forma violenta.

En ese sentido, resultan fundamentales los testimonios de Guadalupe REGALIA, de Nadia Verónica YERI y de Micaela Florencia GIURIA.

- Guadalupe REGALIA declaró a fs. 32.

Dijo que concurrió el miércoles 7 de enero a una fiesta electrónica en el Balneario Destino Arenas, junto con varios amigos.

Que luego de iniciado el evento, cerca de las 23.30hs se encuentra casualmente con su amiga Victoria MONTENEGRO, comenzando a charlar con ella, debido a que hacía tiempo que no se veían.

Que Victoria, mientras bailaba con ella, le comentó que había comenzado a verse nuevamente con su exnovio (Cristian PILOTTI), sabiendo la dicente que dicha relación anteriormente había sido conflictiva, justamente porque él era *“una persona violenta y agresiva con ella”*.

Declaró que la noche del suceso se encontraba conversando con la víctima cuando apareció el imputado, a quién conoce por *“ser una persona violenta y agresiva hacia MONTENEGRO”*.

Dijo que de repente, apareció entre la gente Cristian PILOTTI, quien sin mediar palabra alguna, tomó fuertemente a la víctima de sus brazos y hombros, para luego arrastrarla para sacarla del lugar.

Que la gente que estaba allí se abrió por la pasada brusca de PILOTTI llevándose la víctima, la que únicamente atinó a mirar para atrás, hacia donde estaba la declarante, agachando la cabeza, momento en que el imputado la tomaba de una forma sumamente violenta.

Dijo la testigo que *“se quedó anonadada con la situación, sin saber qué hacer, más aun que estaba viéndose con él. La gente no se metió, ninguno hizo nada, porque fue un segundo”*.

REGALÍA no tuvo más contacto con la víctima, hasta que el día siguiente tomó conocimiento de lo ocurrido por las redes sociales.

- Nadia Verónica YERI declaró a fs. 44.

Dijo que conoce a la víctima por tener amigos en común y que la ha visto en más de una oportunidad en boliches donde han salido todos juntos.

Manifestó haber estado en la fiesta electrónica realizada en el Balneario “Destino Arena” el miércoles 7 de enero.

Dijo haber visto que Victoria y su novio Cristian PILOTTI “iban y venían” durante el desarrollo del evento.

Que en un momento en que Victoria se encontraba hablando con otra chica llega repentinamente PILOTTI, quien la toma fuertemente del brazo, se agacha y le dice algo al oído a la víctima, para luego llevársela del lugar violentamente.

Que le comentó lo sucedido a un amigo que estaba con la testigo, por lo que ambos preocupados deciden buscarla. Que no pudieron ubicarla y no supieron nada más de ella hasta que el otro día se enteran lo que había pasado.

Dijo saber que PILOTTI era la persona que estaba con Victoria, ya que esta última le había contado en alguna oportunidad sobre la situación con él, con quien aparentemente se encontraba separada. Desconoce detalles de la relación, porque ocasionalmente cruzaba a Victoria y charlaban de temas generales, no tenían una amistad.

- Micaela Florencia GIURIA declaró a fs. 33.

La nombrada se encontraba en la fiesta electrónica que se desarrollaba en las instalaciones del Balneario “Destino Arena” el pasado 7 de enero por la noche.

Dijo que se encontraba con su novio y amigos en la parte trasera del evento, más cerca de la playa, donde había gente bailando y a pocos metros una valla de seguridad.

Que alrededor de las 23.15 o 23.30hs pudo ver que un hombre sumamente robusto tomaba a una chica delgada y mucho más chica que él, la tomaba fuertemente.

Primero vio que este la llevaba de la mano, pero se notaba que era de una forma violenta porque la empujaba. Luego este quería hacer salir a la víctima por la parte de atrás del evento, pero al encontrarse cerrado, caminó unos metros e intentó lo mismo por donde había una valla colocada y al lado una barra de madera. Entre este espacio quería hacer pasar a la víctima.

La testigo dijo que *“en ese momento pudo ver que este hombre la empujó de forma sumamente agresiva, pudiendo la víctima golpearse la cabeza contra la valla y luego contra la barra de tragos. A posterior, este sujeto la tomó nuevamente y se la llevó del lugar por la salida delantera”*.

Contó la testigo que al ver esa secuencia, se acercó al lugar, donde se encontraba parado una persona que oficiaba de seguridad privada, **quién también vio la situación que se había generado**, por lo cual le reclamó su accionar, pudiendo el mismo contestarle: *“Yo no me puedo meter”* (sic).

Que la dicente se retiró entonces del lugar.

Dijo la testigo que el día 11 de enero vio por la red social Facebook la información del hecho, pudiendo ver las fotos de la víctima, a quien inmediatamente reconoció como la persona que había visto la noche anterior, por lo cual se puso en contacto por la misma red, solidarizándose y ofreciéndose a prestar declaración de lo que había percibido.

Concluyó la testigo su relato afirmando *“que era notable la desigualdad de condiciones por parte de este sujeto hacia la víctima, ya que este era una persona a*

la que describe como 'gigante', aprovechándose entonces también de la víctima, a quien se notaba que trasladaba y manejaba como quería".

- Alexis Damián VIDAURRE declaró a fs. 112.

VIDAURRE es conocido de PILOTTI, habiendo sido mencionado por éste en su declaración a tenor del art. 308 CPPBA.

Dijo VIDAURRE encontrarse en la fiesta electrónica realizada en "Destino Beach" la noche del 7 de enero, cuando se encontró con Cristian y su novia, que estaban de la mano.

Que unas horas después, *"yo vi a la novia de Cristian que estaba con otra chica, que se abrazaban y se acariciaban la cara y la otra chica le daba besos en el cuello o algo así. Yo vi que Cristian estando a unos cuatro metros las vio. Pasa por al lado mío y le hice señas como diciendo 'qué onda' por la situación que estaban la novia y la otra chica".*

Agregó que entonces vio el momento en que PILOTTI se llevaba a su novia, indicando *"como él tiene un cuerpo grande yo sólo veía que iba avanzando y la gente se corría, los tiraba a la mierda cuando avanzaba con su cuerpo y ella iba adelante yo nunca vi que la golpeará"*

Agrega que PILOTTI lo llamó a los dos o tres días y le dijo que le estaban haciendo quilombo, que lo ayudara porque todos lo querían matar y en realidad no era tan así lo que había pasado.

Dijo el testigo que PILOTTI le reconoció que le había pegado *"pero no tanto"*, y que ella *"se había tirado del auto"* a lo que VIDAURRE le manifestó que *"se le había ido la mano, de última que la hubiera mandado a la mierda, hay tantas minas"* (sic).

2.3. Indicio de oportunidad, derivado de la verificación por terceros, que la víctima se hallaba junto a PILOTTI, en el automóvil de este, observándose los golpes sufridos previamente.

El testimonio de Mariano Andrés CASANOVA es fundamental para reconstruir los instantes posteriores a la agresión.

- CASANOVA declaró a fs. 35.

Dijo ser amigo de la víctima desde hacía un año.

Contó que estaba trabajando en la pizzería "Pepes" (Brown 1809) en la madrugada del 8 de enero cuando recibió un llamado telefónico de Victoria MONTENEGRO donde ésta le preguntaba dónde estaba, ya que necesitaba verlo.

Que alrededor de la una de la madrugada arribó al negocio un vehículo, conducido por Cristian PILLOTTI, a quién conoce por ser el novio de la víctima.

Que el imputado estacionó el vehículo en la vereda de enfrente y luego de discutir con Victoria le dio un fuerte golpe al volante, que se escuchó desde el lugar donde estaba el testigo, descendiendo PILOTTI del rodado en dirección a CASANOVA.

Que PILOTTI le dijo al testigo que se encontraba en una fiesta electrónica en el balneario "Destino Arena" cuando *"Victoria se había puesto a bailar de una manera que no le gustaba, motivo por el cual la había golpeado"* (sic). Que PILOTTI le dijo *"estoy arrepentido, se me fue la mano"*

CASANOVA dijo que se dirigió entonces al vehículo y observó a Victoria, que se encontraba golpeada, quién le manifestó que no quería estar con PILOTTI porque éste la había golpeado.

Dijo el testigo que pudo convencer a MONTENEGRO para ingresar al negocio y estar más tranquila, ofreciéndole hielo, expresando ella que quería que el imputado se fuera del lugar.

Relató CASANOVA que PILOTTI se encontraba sumamente tranquilo, no estaba nervioso ni asustado por la situación, como tampoco se mostró preocupado por lo que podía suceder. Explicó que el imputado "prácticamente no sabía qué hacer, ya que por un lado decía que no quería dejar tirada a Victoria, pero por el otro se quería ir, que fue esto lo que finalmente termina haciendo".

Que antes de irse PILOTTI "se excusaba continuamente de la paliza que le había propinado a Victoria, haciendo referencia constante a que ella no debía haber bailado así en el evento".

Contó CASANOVA que llevó a la víctima a la casa de otro amigo, Bruno CAMPOS, y que cerca de la 1.30hs CAMPOS concurre a buscar al padre de Victoria para trasladarla posteriormente a la Clínica Pueyrredón.

Finalmente, el testigo dijo conocer situaciones de violencia anteriores de PILOTTI hacia MONTENEGRO, puntualizando que hacía tres o cuatro meses vio a la víctima con una mordedura en su rostro, habiéndole contado que PILOTTI la había mordido tras tener una discusión.

- Bruno Leandro CAMPOS declaró a fs. 34.

CAMPOS es amigo de la víctima desde hace unos seis a ocho meses. También fue a la fiesta electrónica la noche del 7 de enero.

Manifestó que alrededor de las 23hs vio a su amiga en el lugar, quien se encontraba con Cristian PILOTTI, sabiendo que éste era el ex novio, con lo cual había comenzado a tener diálogo y a verle nuevamente.

Dijo que el imputado siempre fue una persona sumamente violenta, por lo que decidió no saludar a su amiga.

Relató que alrededor de las 24hs se fue a su domicilio y que cerca de las 01.18hs recibió un mensaje de whatsapp por parte de la víctima desde su celular, donde le escribe: "TE NECESITO0000000000. DONDE ESTAS". Y siendo las 01.21hs le vuelve a escribir: "TE NECESITO000000000000".

Contó que en ese momento le contestó pero se le apagó el celular, por lo que la víctima lo llamó por teléfono y le dijo que estaba yendo para su casa con otro amigo.

Que al llegar a la puerta de su edificio, el testigo encuentra a la víctima en el hall de entrada, pudiendo ver que Victoria había recibido a simple vista una gran golpiza, ya que "tenía uno de sus ojos cerrado, sangre en su ojo, en su boca y en su nariz". Que estaba sumamente colorada y muy hinchada de los golpes que había recibido y no podía moverse mucho porque sentía mucho dolor.

Que la víctima le contó que quién la había golpeado fuertemente había sido Cristian Darío PILOTTI.

Que la víctima se quedó en su departamento, mientras que el testigo fue a buscar al padre de MONTENEGRO. Luego concurrieron a hacer la denuncia, momento en que la víctima se descompensó y se desvaneció, dirigiéndose inmediatamente a la Clínica Pueyrredón, donde finalmente quedó internada.

Dijo CAMPOS que si bien *“no vio la situación de violencia denunciada, la cree efectivamente posible, ya que sabía por Victoria que este sujeto siempre fue una persona violenta y sumamente agresiva, pudiéndole pegar en varias oportunidades anteriores, según lo que sabe por cuentos de la víctima”*.

Que *“hace tres meses aproximadamente, arribó a su negocio Victoria, quien presentaba una gran mordedura debajo de su boca en su rostro, la cual le sangraba, por lo que había sido reciente. Que al entrar, Victoria le refirió que tras una discusión con PILOTTI, el mismo la había mordido fuertemente. Hecho este que no fue denunciado y la víctima contó en su casa que le habían pegado un codazo en otro lugar. Por último refiere que esta persona resulta ser sumamente violenta, habiendo ejercido tal conducta para con la víctima todo el tiempo de relación”*.

2.4. Valoro la prueba documental aportada por Mariano CASANOVA (fs. 38/43).

CASANOVA aportó copia de los diálogos que vía whatsapp mantuvo con el inculpado el día después del hecho.

Cuando PILOTTI se despertó le escribió al testigo para conocer el estado de salud de MONTENEGRO.

De esos documentos se infieren manifestaciones de PILOTTI donde reconoce la violencia física desplegada contra MONTENEGRO.

Puntualmente, luego que CASANOVA le dijera que tenía controlar su violencia, el imputado escribió: *“si lo se! Soy un asco. Me saco mas aya de lo que iso...yo no soy así, no tengo por q tocarle un pelo...pero ayer patinó feo, me sentí re boludeado, la vieron todos, me re saqué, no la entiendo”* (sic).-

3. CALIFICACION LEGAL. FEMICIDIO EN TENTATIVA. RIESGO PROCESAL.

3.1. En reiterados pronunciamientos remarqué que cuando el Estado no responde en tiempo y forma a los compromisos internacionales asumidos en la materia, **la violencia de género se convierte en violencia institucional** (*en ese sentido, IPP 17.194-12 “OLEA, Diego Fernando s/ coacción y lesiones”, rta. 10.8.2012; IPP 23125-13 “NAPOLITANO, Gerardo Francisco s/ amenazas agravadas y lesiones”,*

rta. 7.12.2013; IPP 19714 "GUERRA, Jorge Alberto s/desobediencia y lesiones", rta. 26.8.2013; IPP 24436-14 ").

Es necesario formular algunas precisiones al respecto.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos aplicó por primera la Convención de Belem do Pará en el caso "*María Da Penha contra Brasil*", fijando **deberes especiales de protección estatal** vinculados con el derecho a la vida y a la integridad física, en función de una **interpretación del principio de igualdad**. (Comisión IDH, Informe 54/01, "*María Da Penha Maia Fernandez. Brasil, 16 de abril de 2001*").

En ese sentido, se avanza desde una idea de **igualdad entendida como no discriminación** hacia una noción de igualdad como **la protección de grupos subordinados**.

En palabras de Víctor Abramovich, "eso significa que se evoluciona **desde una noción clásica de igualdad**, que apunta a la eliminación de privilegios o de diferencias irrazonables o arbitrarias, que busca generar reglas iguales para todos y demanda del Estado una suerte de neutralidad o 'ceguera' frente a la diferencia. Y se desplaza **hacia una noción de igualdad sustantiva**, que demanda del Estado **un rol activo para generar equilibrios sociales**, la protección especial de ciertos grupos que padecen procesos históricos o estructurales de discriminación" (Abramovich, Víctor "*Responsabilidad estatal por violencia de género: comentarios sobre el caso 'Campo Algodonero' en la Corte Interamericana de Derechos Humanos*", disponible en www.anuariocdh.uchile.cl)

En "*María Da Penha*", la CIDH condenó una suerte de tolerancia pública con situaciones de violencia denunciadas, afirmando que **la inefectividad judicial discriminatoria crea un ambiente que favorece la violencia doméstica que sufren las mujeres**.

En el caso "*Campo Algodonero*" (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso González y otras vs México, sentencia del 16 de noviembre de 2009), la Corte toma

como base para atribuir responsabilidad al Estado por la acción de particulares, **la doctrina del riesgo previsible y evitable.**

Según la Corte, el deber del Estado de adoptar medidas de prevención y protección está condicionado por el **conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato** para un individuo o grupo de individuos determinado y por la posibilidad razonable de prevenir o evitar ese riesgo.

Ese criterio se ajusta a lo sostenido por la Corte Interamericana Derechos Humanos en el Caso de la Masacre de Pueblo Bello (Sentencia de 31 de enero de 2006, Serie C, No 140, párrs 123 y 124.): “No todo alegado riesgo a la vida impone a las autoridades la obligación convencional de tomar medidas operativas para prevenir que aquel riesgo llegue a materializarse. Para que surja la obligación positiva, **debe ser establecido que al momento de los hechos las autoridades sabían o debían haber sabido**, de la existencia de un riesgo real e inmediato para la vida de un individuo identificado o de algunos individuos respecto de actos criminales de terceros y que tales autoridades no tomaron las medidas dentro del alcance de sus poderes que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para evitar el daño”.

De modo tal que, **frente a una denuncia penal, el Estado ya se encuentra en conocimiento formal del riesgo**, surgiendo una obligación de **adoptar medidas capaces de paliar la situación y evitar la materialización del riesgo.**

Y aún más, en caso que no exista denuncia penal pero medie **una difusión masiva de un caso de violencia de género a través de los medios de comunicación**, existe la posibilidad de establecer cierta presunción de conocimiento de ese riesgo a partir de las circunstancias del caso, ya que ello está **asociado al rol de vigilancia o monitoreo que la propia Convención impone al Estado.**

Ese conocimiento del riesgo genera **el deber de brindar una respuesta inmediata desde el sistema judicial, de garantizar el acceso a la justicia a la víctima y de investigar diligentemente los crímenes ya consumados.**

En “Campo Algodonero”, la Corte considera que el artículo 7 de la CBDP establece **un deber de debida diligencia reforzado**, lo que parece indicar que éste opera estableciendo una carga adicional de deberes de prevención al Estado, por sobre un piso de debida diligencia en la protección de acciones de particulares, que vendría dado, en principio por la propia Convención Americana (*Corte IDH, “Caso Campo Algodonero”, párr. 280*).

En definitiva, la capacidad operativa del Estado de evitar que se materialice una situación de riesgo, **no puede ser observada como si el Estado fuera un sujeto extraño al riesgo** que debe reaccionar cuando lo conoce con lo que tiene disponible, debiendo articular las políticas públicas y motorizar el sistema institucional como reacción a este tipo de riesgos.

Desde esa perspectiva, el Informe de la CIDH “*Acceso a la Justicia para las mujeres víctimas de Violencia en las Américas*” establece en su párrafo 6: “Este informe parte de la premisa de que **el poder judicial constituye la primera línea de defensa a nivel nacional para la protección de los derechos y libertades individuales de las mujeres**, y por ello la importancia de su respuesta efectiva ante violaciones de derechos humanos”.

Finalmente, mantengo la idea que he respaldado en diversos pronunciamientos en punto a que **la justicia penal debe ser considerada como la “ultima ratio”**, dado el carácter fragmentario de su intervención y su manifiesta incapacidad para resolver conflictos que suele agravar o al menos suspender temporalmente durante el tiempo que dura el encierro (*para el caso, IPP nro. 1860-13 “ACEVEDO, J. y otros y otros s/ daño”*).

El principio de *ultima ratio* es propio de un Estado de Derecho en una sociedad democrática, cuyo fundamento constitucional puede hallarse en el art. 33 CN. Ese principio entra en tensión con la fascinación punitiva del legislador y la tendencia hacia una progresiva ampliación del derecho penal (*Vadalá, Diego “Sobre la tensión entre el principio constitucional del derecho penal como ultima ratio y la confianza en el castigo”, comentario al fallo “Góngora” de la Corte Suprema de Justicia de la*

Nación, Revista Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, Abeledo Perrot, marzo 2014).

Ahora bien, ello no implica que el Estado **no tenga el deber de investigar los delitos cometidos en un marco de violencia de género** y que, precisamente, frente al fracaso de las herramientas alternativas al sistema penal, **hechos de extrema gravedad deban ser canalizados en dicho marco.**

En ese sentido, se ha pronunciado la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional al afirmar: *“Si bien es cierto que el derecho penal, en tanto expresión del poder punitivo del Estado, debe ser la última herramienta para intentar poner fin a los conflictos; y que los hechos producidos en un contexto de violencia doméstica o de género merecen un abordaje multidisciplinario, **ello no permite evadir el deber de la justicia penal de investigar los delitos que lleguen a su conocimiento.** Antes bien, los hechos ilícitos que pudieran producirse en el marco apuntado, **merecen de los jueces la máxima prudencia tanto en su investigación –de modo de evitar o minimizar la revictimización- como también al momento de evaluar la prueba producida**” (CNCC, “S.B., I.E. s/ lesiones leves, resuelto el 21.5.2009).*

En todo caso, lo que debe proponerse es **una visión multidisciplinaria** que exceda la meramente punitiva. El derecho penal tiene que pensar **en construir categorías alternativas a las penas tradicionales** cuando se trata de delitos cuyos antecedentes están originados en hechos de violencia de género.

Como señala Zaikoski, *“la violencia se aprende, no se desaprende sólo con encierro. Mientras el sistema penal imponga al violento las penas tradicionales, nada se hará para disminuir los niveles de violencia familiar que esa persona fue capaz de producir. Ningún aprendizaje podrá hacer”* (Zaikoski, Daniela *“Derecho penal/control formal versus violencia doméstica/control informal: lo público y lo privado en la familia”* en *“Al sur de todo”*, Revista Multidisciplinaria de estudios de género, septiembre 2013).

En todo caso, ello debe ser materia de discusión legislativa y apunta a la determinación de la sanción estatal hacia quién ha sido encontrado culpable de un delito (eventual imposición de una pena), **etapa procesal completamente diferente de la que transitamos en este caso**, donde se analiza la necesidad, idoneidad y razonabilidad de una medida de coerción personal reclamada por el Ministerio Público Fiscal.

Para concluir este apartado, no puedo sino suscribir en un todo las afirmaciones de Patsilí Toledo Vázquez en punto a que *“la sanción penal de conductas que dañan o ponen en peligro la salud y la vida de las personas –como el caso del homicidio y femicidio/feminicidio- **sin duda se ajusta a los principios de un derecho penal mínimo**, entendido como ‘un derecho penal concebido únicamente en función de la tutela de los bienes primarios y de los derechos fundamentales’ [Ferrajoli, Luigi, “Sobre los Derechos Fundamentales y sus Garantías”, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México]. En estos casos, aunque la respuesta penal sea insuficiente como respuesta del Estado frente a la violencia contra las mujeres, **es una respuesta imperativa dada la gravedad del atentado a un bien jurídico fundamental como la vida**, aun cuando las obligaciones del Estado en esta materia no se agoten en la respuesta penal. En este sentido, el femicidio/feminicidio se diferencia de otras formas de violencia contra las mujeres, donde efectivamente se podría discutir, en función de su mayor o menor gravedad, si es o no procedente una respuesta penal” (Patsilí Toledo Vázquez, “Femicidio/Feminicidio”, p. 173, Didot, Buenos Aires, 2014).*

3.2. Desde mi primer intervención en este proceso sostuve que nos encontramos frente a un hecho que debe ser calificado como **femicidio en grado de tentativa** (arts. 80 inc. 11 del CP).

En el caso concreto, con respecto a la base del tipo penal imputable, en primer término debo aclarar que soy partidario de la **teoría unitaria del dolo**, la que **no define por separado el dolo directo y el dolo eventual, y elabora su concepto en base a elementos tanto cognitivos como volitivos.**

Desde esta óptica, el **dolo** se caracteriza por ser, ante todo, una **decisión consciente del sujeto en contra del bien jurídico** (*Diaz Pita, María del Mar, El dolo eventual, pag. 318 ss, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994*).

El concepto de dolo que propone la citada autora se apoya en **tres secuencias**, las que a analizaré a continuación, para luego cotejarlas con la conducta imputada a PILOTTI.

En primer lugar, requiere la **existencia de una situación que implique, para el bien jurídico protegido, una certeza o un peligro inminente y concreto de lesión**. En segundo término, precisa la **correcta comprensión por el sujeto de esta situación típica**. Por último, exige la **decisión del sujeto contraria al bien jurídico amenazado**, ya sea porque su objetivo es su destrucción, o bien porque el menoscabo de éste aparece como consecuencia irrenunciable en la consecución del fin último al que el sujeto aspira (*Diaz Pita, María del Mar, El dolo eventual, pag. 321*).

En el caso que nos ocupa -más allá de que la situación de peligro generada por PILOTTI no se concretó en el resultado muerte de la víctima- es evidente que **la agresión física ejecutada por el imputado generó un peligro inminente de lesión al bien jurídico VIDA, con relación a María Victoria MONTENEGRO**.

En efecto, PILOTTI, quien ha desarrollado una contextura física robusta y atlética y **supera incuantificablemente a su víctima en tamaño y fuerza**, aplicó **una serie de fuertes golpes de puño, dirigidos al rostro y al cuerpo de ésta**, causándole “trauma de región frontal con hematoma bupalperal en ambos ojos, trauma de nariz, contusión en labio superior, equimosis numulares en región cervical por pinza digital, trauma de ambos hemitórax y parrilla costal, trauma dorsolumbar, tumefacción de tejidos blandos en macizo facial, fractura de arcada zigomática, neumatización del cornete medio derecho, desviación del tabique nasal, fractura multifragmentaria de pared lateral y posterior del seno maxilar con colección hemática todas lesiones”, poniendo su vida en una situación de peligro cierto y concreto.

Reitero esta idea: PILOTTI, quien mide aproximadamente 2 metros y posee una estructura corporal fuerte y atlética, aplicó numerosos golpes de puño en el rostro y la cabeza a una mujer pequeña, **imprimiéndoles tanta fuerza que llegó a provocarle traumas y fracturas en una zona vital**. Como consecuencia de los golpes recibidos **MONTENEGRO llegó a perder el conocimiento**.

De este modo, de acuerdo con el sentido social de la conducta realizada por el imputado y con los conocimientos mínimos que se le exigen en función de su condición de persona "normal", **concluyo que éste fue consciente del peligro inminente que su acción generó para la vida de su ex pareja** (*Ragués I Vallés, Ramón "El dolo y su Prueba en el Proceso Penal", Bosch, Barcelona, 1999*).

Por último, de acuerdo con la base de análisis propuesta, claro está que **pese a la valoración de la situación descripta, el imputado se decidió en forma contraria al bien jurídico**, efectuando los severos golpes mencionados.

Además, debo decir que, en mi opinión, en caso de adoptarse una posición ecléctica en relación a la figura del dolo eventual, **la conclusión final sobre este caso particular sería la misma**.

Una reflexión final debe formularse en este apartado. Sobrevuela en la declaración del imputado -que es un acto de defensa y como tal habrá de ser evaluado- un intento de justificación de su conducta, sobre la base de una *'reacción generada por la actitud asumida por la víctima en la fiesta'*.

Es una argumentación sexista, bastante recurrente en los casos de violencia de género, intenta trasladar completamente la culpa del hombre a la víctima, reforzando la idea machista que la mujer es propiedad del hombre.

La reacción del imputado no es simplemente la disconformidad o molestia con una actitud de la víctima, sino que, tal como es característico en un marco de violencia de género, implica la comisión de graves hechos de violencia.

Como enseñan Marcela Rodríguez y Silvia Chejter, estas argumentaciones **constituyen un ejemplo de diversas formas discriminación contra las**

mujeres que, además incluyen estereotipos típicos en situaciones de violencia de género. En palabras de las autoras citadas: *“esta argumentación desliza la verdadera protección del bien jurídico de la protección de la vida de la mujer. Una vez más, se coloca a la mujer en una situación por la que **pasa de ser la víctima a la provocadora del hecho violento, en este caso, un homicidio en grado de tentativa. El hecho reviste características de brutalidad que no dejan lugar a dudas de la intención del autor**”* (Rodríguez, Marcela – Chejter, Silvia *“Homicidios conyugales y de otras parejas. La decisión judicial y el sexismo”, p. 107, Del Puerto, Buenos Aires, 2014*).

3.3. Con relación a la agravante aplicable al hecho, debo reiterar que comparto la opinión doctrinaria que sostiene que cuando el homicidio –o su tentativa- se produce en un contexto de género y la víctima es una mujer y el autor un hombre, aunque exista vínculo de parentesco o alguna de las relaciones contempladas por el inciso 1° del artículo 80, el delito se traslada a la figura prevista por el inciso 11 de dicho artículo: **el femicidio**.

La distinción de categorías dentro de los tipos penales ya es propia del derecho penal, donde existen figuras básicas, agravadas (o calificadas) o bien privilegiadas (o atenuadas).

Como explica Toledo Vázquez, *“en el caso de los homicidios de mujeres, la justificación de esta distinción radica precisamente **en el carácter particular de la violencia contra las mujeres en la sociedad y los compromisos específicos que los Estados tienen en materia de derechos humanos para la erradicación de un fenómeno históricamente tolerado. La sola distinción de estos crímenes, aunque no se altere la sanción penal, ya constituye un reconocimiento de esta grave manifestación de violencia contra las mujeres. A través de una denominación específica –en este caso femicidio- se identifica un fenómeno particular dentro de los homicidios y, ésta sola distinción contribuye también a un tratamiento diferenciado, tanto a nivel estadístico como en relación al desarrollo de mecanismos más adecuados de prevención**”* (Patsillí Toledo Vázquez *“Tentativa de parricidio, tentativa de femicidio. ¿Qué cambiará con la aplicación de la nueva ley de femicidio en Chile?”* en

“La Justicia en Construcción. Derechos y género ante los tribunales y los medios de comunicación en América Latina”, p. 50, Equipo Latinoamericano de Justicia y Género <ELA>, Buenos Aires, 2011)

En nuestro país, el inciso 11 del art. 80 CP se refiere a **violencia de género** como uno de sus elementos típicos, pese a que **esta expresión no está definida en el Código Penal**. Por ese motivo, para su interpretación es necesario recurrir a otras normativas para integrar el tipo penal mencionado.

En este sentido, **dos normas coexisten** en el derecho argentino: una, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención do Belem do Pará) y la otra, la ley 26485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que Desarrollen sus Relaciones Interpersonales.

De la interpretación armónica de esas normas, se infiere que **no toda violencia contra una mujer es violencia de género**. Debe existir en la génesis de esa violencia **una relación desigual de poder**, una agresión que se basa en la **pertenencia de la víctima al sexo femenino, que le impide el goce de sus derechos**.

En palabras de Maqueda Abreu, *“no se trata de una cuestión que deba dilucidarse como una mera diferencia entre los sexos ni por la sola circunstancia de la existencia de una posición de superioridad física entre el hombre y la mujer, sino de una situación de discriminación intemporal que tiene su origen en una estructura social de naturaleza patriarcal”* (Maqueda Abreu, María Luisa *“La violencia de género. Entre el concepto jurídico y la realidad social”*, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología 8-02, 2006).

La violencia contra la mujer no es una cuestión biológica o doméstica, sino de género. No es la diferencia entre sexos, es decir la superioridad física del hombre sobre el sexo *“más débil”*, la clave de comprensión de esta forma de violencia. **Esa explicación debe formularse en clave cultural bajo una perspectiva de género**.

Es que **el género se constituye como resultado de una construcción social** mediante la cual se adjudican simbólicamente las expectativas y valores que cada cultura atribuye a varones y mujeres.

Vuelvo a Maqueda Abreu, cuando señala que *“fruto de ese aprendizaje cultural de signo machista unos y otras exhiben los roles e identidades que le han sido asignadas bajo la etiqueta del género. De ahí, la prepotencia de lo masculino y la subalternidad de lo femenino. Son los ingredientes esenciales de ese orden simbólico que define las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres”* (*“La violencia de género. op. cit.*).

En este marco teórico, la violencia de género a la que alude el inc. 11 del art. 80 CP no es aquella violencia que, en tanto concepto neutral, es exigida como elemento típico en algunas figuras del Código Penal (ej: robo o extorsión) sino **una categoría específica de violencia** que, además de estar orientada concretamente hacia una mujer como sujeto pasivo del delito (por el hecho de ser mujer), requiere que ella se haya desarrollado en un ámbito especial **que “hunde sus raíces en un contexto de dominio, de poder, de discriminación, del sexo femenino”** (*Buompadre, Jorge Eduardo “¿Es necesario acreditar en el proceso la ‘posición de dominio o actitud machista’ en casos de violencia de género. Especial referencia al femicidio” en ElDial DC1B19*).

Entre los fundamentos del proyecto de ley que incorporó el agravante analizado se expresó: *“...la muerte dolosa de la mujer por el simple hecho de ser mujer no constituye en nuestro actual ordenamiento jurídico una figura específica a la del homicidio, por ello proponemos la expresa incorporación del femicidio como delito penal autónomo –con la misma pena que actualmente tiene el homicidio agravado en el CP en su artículo 80- porque en realidad demuestra que las mujeres sufren múltiples ataques en los que se denota un desprecio absoluto a ellas por el hecho de ser mujeres, llegando a sufrir terribles agresiones que en muchas ocasiones ponen fin a sus vidas, tras haberlas sometido a torturas, mutilaciones, agresiones sexuales y otros tratos degradantes en el más absoluto desprecio al género femenino, conductas todas ellas que exigen de nuestros poderes públicos la respuesta penal mas*

contundente y también la adopción, desde las diferentes administraciones de justicia y demás poderes del Estado, de medidas que resulten eficaces para la erradicación de la igualdad de género”.

La acreditación en este proceso de ese elemento del tipo, *agravante de la figura de homicidio*, se verifica por el claro **contexto de dominación masculina de PILOTTI hacia la víctima.**

Esa actitud machista, caracterizada por una relación desigual de poder entre el hombre y la mujer, se infiere del inicio mismo del proceso cuando PILOTTI **interrumpe violentamente el diálogo entre MONTENEGRO y una amiga, le reprocha a la víctima “que lo está haciendo quedar mal”** por la forma en que baila, **la califica de “puta” y se la lleva por la fuerza desde la pista de baile hasta el estacionamiento de la playa, como si fuera su propiedad**, negándole autonomía a la víctima, evidenciando una situación de dominio .

Insisto: para la aplicación del agravante *no es relevante la superioridad física entre el imputado y la víctima* –que sí fue valorada en la apreciación del dolo de la figura básica-, **sino esa particular relación de poder, de dominio** del imputado respecto de la víctima, *suficientemente acreditada en este proceso.*

Esa interpretación de la redacción asignada al agravante por el legislador es la que permite sortear el riesgo, advertido en trabajos académicos, que implicaría encontrar en toda muerte de una mujer un costado sexista o misógino (*Bloch, Ivana “Estudio crítico del tipo penal de femicidio en el Código Penal argentino”, Revista Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, Abeledo Perrot, octubre 2014*).

Recientemente, en un caso de femicidio, se sostuvo que *“en las relaciones no es todo blanco o negro, menos en las parejas. Pero una cosa es eso y otra bien distinta abonar la idea machista y prepotente de la mujer como objeto de pertenencia al varón, una idea basada en la sujeción, en la categorización y en el sentido de propiedad”* (voto de la jueza Cristina de los Angeles Lembeye al que adhirieron los magistrados Juan Pablo Olivera y Humberto Monelos, Cámara Criminal de la

Segunda Circunscripción Judicial de Caleta Oliva, Santa Cruz, emitido en autos "R.O.O. s/lesiones graves y daños en concurso real", expte. 3193/11, rta. 18.10.2012).

Incluso antes de su sanción legislativa, la jurisprudencia había incorporado la categoría de femicidio, afirmando que **"no cabe ninguna duda de que la muerte de una mujer a consecuencia de la violencia de género constituye una categoría sociológica claramente distinguible** y que ha adquirido especificidad normativa a partir de la Convención de Belem do Pará. No hay razón, en consecuencia, para no darle nombre y señalar que conducta de JCW constituye un intento de femicidio, entendiendo la muerte de una mujer ejecutada por un varón en razón del género. **El femicidio es, en sí misma, la expresión extrema de la violencia de género por cuanto implica la negación de la vida misma"** (*voto de los jueces Eduardo Ramírez y Ana Dieta de Herrero, en causa 3674 del Tribunal Criminal 9 de Capital Federal, sentencia del 8.8.2012*).

3.4. El delito imputado a PILOTTI tiene una pena que, en su mínimo legal, **parte de 10 años de prisión.**

Tengo para mí que **esa sanción resulta desproporcionada** en relación a otros tipos penales –para el caso, el mínimo legal del homicidio es de 8 años de prisión– *sin perjuicio de la facultad que poseen los jueces que determinan la pena para imponer sanciones por debajo del mínimo legal* atendiendo a las particularidades de cada caso.

Sin embargo, insisto en la necesidad de atenerse a la etapa procesal que nos encontramos transitando.

Desde esa óptica, **uno de los parámetros de riesgo procesal resulta la magnitud de la pena en expectativa.** Esa pauta *no puede ser valorada en forma aislada o automática*, pero resulta *uno* de los indicadores a evaluar al momento de revisar los parámetros de riesgo procesal. Esa pena en expectativa descarta la eventual imposición de una pena de ejecución condicional (art. 26 a contrario CP).

En ese sentido, la posibilidad de acceder a la libertad durante el proceso en un caso como el que nos ocupa debe ser analizada tomando en consideración el estadio procesal que se transita.

En el caso particular debo resaltar que sólo han transcurrido 30 días desde que se efectivizó la detención del imputado, y que el proceso se halla en estado embrionario.

Lo expuesto me permite sostener que de recuperar el causante su libertad, se configuraría un riesgo cierto para el resultado del proceso, por lo que ésta debe restringirse a fin de garantizar provisionalmente el cumplimiento de la ley penal.

En virtud de ello, estimo que la medida de coerción dictada respecto del imputado, por ahora, resulta razonable, toda vez que existen motivos para presumir que resulta autor del hecho que se le imputa. A su vez deviene necesaria para garantizar los fines del proceso y proporcional conforme el tiempo de detención cumplido en función de la eventual sanción a imponer.

Por último, cabe consignar que la medida de coerción dictada respecto del imputado resulta idónea para la consecución de la finalidad perseguida, toda vez que aún no existen alternativas a la detención que permitan asegurar su sujeción al proceso.

Por los fundamentos esgrimidos, habiéndosele recibido declaración al imputado, estando acreditada la materialidad del hecho del proceso y surgiendo motivos suficientes para presumir la participación de PILOTTI en éste, habré de convertir en prisión preventiva su actual detención.

4. POSIBLE RESPONSABILIDAD DE LOS EMPLEADOS DE SEGURIDAD.

4.1. Diversos estudios sobre la temática han remarcado **que la violencia de género es un problema social que es percibido generalmente sólo como un problema individual.**

Tamar PITCH destaca esta diferencia de enfoques **en términos de delito o de conflicto.** La conceptualización como delito penal individualiza el problema, lo

sobre-simplifica, forzando la identificación de sólo un victimario y sólo una víctima, en uno o varios acontecimientos aislados. Es decir, **diluye el contexto social, político y cultural** (PICHT, Tamar “Responsabilidades limitadas. Actores, conflictos y justicia penal”, Ad-Hoc, 2003, pag. 135 y ss).

En el caso que nos ocupa, resulta fundamental la comprensión del contexto en que se desarrolló el hecho objeto del proceso. Es que han mediado actores sociales y patrones culturales que han confluído para que ocurra el hecho verificado e incluso para que muchos de los presentes en una fiesta no atinaran a dar la respuesta adecuada en un contexto de violencia.

Mas allá de las discusiones que puedan plantearse en otros ámbitos sobre el conflicto social que genera la violencia de género, **desde la óptica estrictamente penal debe ponerse la lupa sobre aquello que constituye delito**, con la finalidad de identificar a sus responsables y eventualmente habilitar el ejercicio de poder punitivo.

Esa perspectiva restringida al sistema penal, **impone trasladar la mirada hacia los empleados de seguridad del balneario “Destino Beach”,** que poseían una posición de garante hacia la integridad física de las personas que disfrutaban de la fiesta y, **puestos en conocimiento del grave delito en curso, omitieron su exigida intervención para hacer cesar un ilícito cometido dentro de su ámbito de injerencia.**

Insisto en la relevancia que tiene en este punto lo declarado por Micaela Florencia GIURIA (fs. 33). La testigo, al ver la secuencia de violencia desarrollada por PILOTTI, se acercó a una persona que oficiaba de seguridad privada, **quién también vio la situación que se había generado**, reclamando su intervención – como una forma de denuncia de los hechos- contestando el empleado: **“Yo no me puedo meter”** (sic).

Es incomprensible que, frente a una pelea entre dos hombres en una fiesta, los empleados de seguridad intervengan activamente para hacer cesar la misma, pero ante a una situación de violencia machista **que observan directamente** y ante la que **se demanda una acción concreta**, respondan que **“no pueden hacer nada”, como si la mujer fuera un objeto de dominio masculino**, una propiedad que impide la intervención de terceros.

Mas allá de la *indignación social* que implica esa situación, desde el aspecto meramente normativo, entiendo que **la Fiscalía debe orientar al menos una mínima investigación a su respecto**, a efectos de deslindar la eventual comisión de un delito de acción pública por parte de los empleados de seguridad que estuvieron presentes en la fiesta de referencia, tomaron conocimiento de la existencia de una situación de violencia de género grave y omitieron intervenir. Reitero en este aspecto las observaciones formuladas en el punto 3.1 en punto a las obligaciones asumidas por el Estado argentino y la respuesta inmediata que debe darse frente al conocimiento formal de una situación de riesgo.

Desde ya que ello no implica una evaluación categórica sobre la existencia de un delito, sino la necesidad de investigación judicial de los extremos apuntados.

4.2. Por otra parte, se ha sostenido en diversos tramos de ese decisorio el *carácter de última ratio del sistema penal* y la necesidad de *articular políticas públicas* orientadas a la **prevención de la violencia de género**, conforme las obligaciones asumidas por el Estado argentino.

Desde esa óptica, los jueces se encuentran institucionalmente bien situados para *“enriquecer el proceso deliberativo y ayudarlo a corregir algunas de sus indebidas parcialidades”*, teniendo a su alcance una diversidad de herramientas para facilitar esa tarea y hacerlo de un modo respetuoso de la autoridad democrática (*Gargarella, Roberto “Teoría y Crítica de Derecho Constitucional”, p. 969, Tomo II, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2008*).

Ese rol político que implica siempre la actividad judicial genera la necesidad de **comprometer e involucrar a otros actores de la administración pública** en casos que así lo demanden, evitando el tratamiento fragmentado de problemas sociales a través de compartimentos estancos de la burocracia estatal.

Para el caso concreto, las circunstancias verificadas en este proceso, acontecidas en un Balneario sometido al control municipal, deben generar una acción destinada a procurar que no se repitan estos episodios, especialmente a través de la **formación, capacitación y comprensión en torno al fenómeno de la violencia de género por parte de los empleados de seguridad** que prestan servicios en eventos nocturnos, fiestas y locales bailables habilitados por la

comuna, así como la advertencia en torno a las consecuencias civiles y/o penales que puede implicar su injustificada omisión de actuar.

Por ese motivo, se remitirá copia de la presente resolución al Municipio de General Pueyrredón, concretamente a la Dirección General para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos y a la Dirección de la Mujer de la Municipalidad de General Pueyrredón, a los fines que estimen corresponder.

En definitiva, se trata de **una forma de activismo judicial** que permite **dialogar con otros actores institucionales**, respetando el ámbito propio de cada organismo, fortaleciendo los mecanismos democráticos orientados a la protección de los Derechos Humanos.

Esta forma de activismo judicial ya ha sido desarrollado por el suscripto en otros pronunciamientos. Para el caso, ver la IPP 17893-14 "*Vialaret, Fabiana s/ hurto en tentativa*", dando intervención a la Secretaría de Desarrollo Social de la Municipalidad de General Pueyrredón para evaluar la incorporación de la nombrada a redes de contención social, a través de planes de trabajo; IPP 27681-13 "*Andrade, Verónica s/ usurpación de propiedad*", e IPP "6227-13 "*Albarracin, Casimira Eleuteria s/ hurto en tentativa*", en ambos casos dando intervención a la Secretaría de Desarrollo Social de la comuna, para evaluar la posibilidad de brindar asistencia socioeconómica a las nombradas y su grupo familiar, incorporándolas a planes de asignación de viviendas sociales; IPP 17.194-12 "*Olea, Diego s/ coacción*", dando intervención a la Secretaría de la Mujer de la Municipalidad para dar contención psicológica y mecanismos de protección a la víctima de violencia de género.

Por los fundamentos expuestos precedentemente es que

RESUELVO:

I. CONVERTIR EN PRISION PREVENTIVA la actual detención de Cristian Darío PILOTTI por estimarlo autor penalmente responsable del delito de Femicidio en grado de tentativa, hecho presuntamente ocurrido en Mar del Plata, el día 7 de enero de 2015, en perjuicio de María Victoria MONTENEGRO (arts. 42 y 80 inc. 11 Código Penal y 144, 148, 157/8 Código Procesal Penal Buenos Aires).

II. PONER EN CONOCIMIENTO del Ministerio Público Fiscal que deberá propiciarse una investigación penal a efectos de determinar la eventual concurrencia de responsabilidad jurídico penal a título omisivo, por parte de los empleados de seguridad, presentes en el Balneario “Destino Beach” durante la fiesta electrónica celebrada la noche del 7 de Enero de 2015, ello frente al conocimiento efectivo de la grave situación de violencia de género generada en ese ámbito y la decisión de no intervenir para hacer cesar la misma (*art. 23 inc. 9, 106, 266, 267, 268 CPPBA*).

III. PONER EN CONOCIMIENTO de la Dirección General para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos y de la Dirección de la Mujer de la Municipalidad de General Pueyrredón las circunstancias verificadas en este proceso, a efectos de evaluar la necesidad de brindar cursos de formación, capacitación y comprensión del fenómeno de la violencia de género para los empleados de seguridad de que prestan servicios en eventos nocturnos, fiestas y locales bailables, así como imponer de las consecuencias civiles y/o penales que puede implicar su injustificada omisión de actuar haciendo cesar la misma. Notifíquese y una vez firme devuélvase el legajo a la UFI para la continuidad de la investigación.

ANTE MI:

En la misma fecha se libraron cédulas y oficios de notificación. Conste.-