



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5
CCC 42301/2016/CA1 "C., P. E. s/ abuso sexual" Extracción compulsiva de sangre. J. 32 MMR/EV

///nos Aires, 13 de octubre de 2021.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. Llegan las presentes actuaciones a conocimiento del Tribunal a raíz del recurso de apelación interpuesto por la defensa de P. E. C. contra el auto que dispuso la extracción de sangre de manera compulsiva de su defendido, a los efectos de determinar la presencia de sífilis.

De conformidad con lo ordenado en el legajo, la parte recurrente presentó el memorial en el que expuso sus agravios. Se incorporó también la réplica que, por la misma vía, presentó la Dra. Virginia Sansone, representante de la Defensoría de Menores e Incapaces nº 4. Finalizada la deliberación, la apelación quedó en condiciones de ser resuelta.

II. La defensa sostuvo que la medida ordenada por el magistrado no resulta acorde a las previsiones del artículo 218 *bis* del código de rito, en tanto resulta innecesaria, irrazonable y desproporcionada, a la vez que no se condice con la finalidad buscada y el hecho atribuido.

En este sentido, señaló que la hipótesis acusatoria se sustenta únicamente en los dichos de la menor hacia su docente, L. K., en el marco de los cuales refirió expresamente no haber sentido dolor, de modo que no es posible suponer la existencia de penetración.

En apoyo de ello, indicó que el contacto sexual no es el único medio de contagio de sífilis y relativizó los resultados de los informes ginecológicos del "Hogar (...)" que revelaron que la niña tendría una escotadura en el himen en hora 3, dado que esa circunstancia no fue destacada por el personal médico del Hospital (...) que la atendió meses después.

En contraposición, destacó la situación de vulnerabilidad de la menor, el estado de abandono y las pobres condiciones de salubridad en las que se hallaba.

Finalmente, consideró que se trata de una "excursión de pesca" para luego fundar una investigación a partir del resultado obtenido, vulnerando de esa forma las garantías de defensa en juicio y prohibición de la autoincriminación.

III. Los argumentos expuestos por la defensa no logran rebatir los fundamentos del auto que se revisa, de modo que corresponde adelantar que el temperamento impugnado será convalidado.



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5
CCC 42301/2016/CA1 "C., P. E. s/ abuso sexual" Extracción compulsiva de sangre. J. 32 MMR/EV

Se presenta en el caso, una tensión entre la afectación, por un lado a la garantía de defensa en juicio y autoincriminación planteada por la defensa y, por el otro, el deber por parte del Estado de adoptar la debida diligencia en la adopción de las medidas que tiendan al descubrimiento de la verdad y a la protección de la salud de la víctima menor de edad vulnerable por sus especiales características; cuya solución debe encontrarse al realizar el juicio de ponderación de esos valores a la luz de los principios de proporcionalidad, razonabilidad y mínima injerencia, tal como se desarrollará a continuación.

En tal sentido cabe señalar que si bien la medida dispuesta importa un ingreso a la esfera de intimidad y privacidad de C., ello no puede constituir un obstáculo para el avance de la investigación siempre que se supere el juicio de proporcionalidad que debe ser observado para cualquier medida que, como ésta, suponga una injerencia en los derechos de la parte imputada y que la extracción se realice de la forma menos invasiva posible (confr. causa n° 34471-21 "Y.C.K.A. s/ medida de prueba", Sala V, resuelta el 27/8/2021).

A propósito de este juicio de proporcionalidad debe señalarse, en primer término, que la medida en crisis encuentra fundamento legal en el artículo 218 *bis* del C.P.P.N. que faculta al juez de la causa a proceder a la inspección corporal y mental del imputado, cuando lo juzgue necesario, cuidando que, en lo posible, se respete su pudor.

Por otra parte, la diligencia se presenta como idónea pues el método escogido es el adecuado para obtener la información que se pretende; es decir, para determinar si C. padece -o padeció- de sífilis, enfermedad que se detectó en la menor víctima de un presunto abuso sexual, cuya autoría le atribuyó al nombrado.

Asimismo, no se advierte, de momento, la posibilidad de conocer esta circunstancia si no es a través del análisis sanguíneo propuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal, tal como fue asentado por el juzgado en la comunicación mantenida el 8 de julio pasado con personal del área de infectología del Cuerpo Médico Forense.

A su vez, el Tribunal entiende que la injerencia que importa la extracción de sangre compulsiva dispuesta resulta necesaria y razonable si se atiende a la circunstancia de que se investiga en autos un hecho sumamente



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5
CCC 42301/2016/CA1 “C., P. E. s/ abuso sexual” Extracción compulsiva de sangre. J. 32 MMR/EV

grave que tuvo por damnificada a una menor de edad que padece un retraso madurativo, que se encuentra en estado de vulnerabilidad y que por sus condiciones psicológicas no fue posible evaluar su testimonio en cámara Gesell, lo que indispensablemente conduce a agotar todas las medidas de pruebas que permitan una adecuada reconstrucción de los hechos materia de investigación y de la individualización de su autor.

Todas esas circunstancias, imponen ponderar la cuestión a la luz del interés superior del niño y bajo el prisma de la Convención Sobre los Derechos del Niño y de la Convención Internacional Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Ley 26.378).

Por otro lado, al presentarse un caso de violencia contra una mujer, el Tribunal ha sostenido en reiterados precedentes que se tiene que aplicar la debida diligencia por parte de los órganos estatales para investigar y juzgar estos episodios con los máximos esfuerzos (CIDH, caso González y otras – “Campo Algodonero”, sentencia del 16 de noviembre de 2009 y confrontar causas n° 12374 “**Barone**” y n° 75148-19 “**Lacuadra**” del registro de esta Sala V, resueltas el 29 de abril de 2021).

A su vez, la Cámara Nacional de Casación Penal sostuvo “*Vale recordar entonces que la Corte Suprema ha indicado que la privacidad e intimidad encuentran su ‘límite legal siempre que medie un interés superior en resguardo de la libertad otros, la defensa de la sociedad, las buenas costumbres o la persecución del crimen’ (Fallos 306:1892 y 316:703). De hecho, los instrumentos internacionales de derechos humanos, si bien determinan la obligación pública de proteger la intimidad y la privacidad, lo hacen respecto de injerencias arbitrarias, ilegales o abusivas, pero no de aquellas que resulten legítimas, conforme a criterios de proporcionalidad. Dicho de otro modo, las injerencias serán ilegales si no cuentan con soporte determinado por ley con precisión o arbitrarias si, a pesar de esa fuente legal, resultan desproporcionadas, injustificadas o carentes de razonabilidad. La privacidad e intimidad pueden ser reguladas en su goce de acuerdo con criterios de alteridad o bien común debidamente justificados dentro de la convivencia.*” (C.N.C.P., Sala II, causa nro. 13.957 “**N. H., M.** y otro s/ recurso de casación”, rta. el 2 de junio de 2011, del voto del Dr. Guillermo Yacobucci).



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5
CCC 42301/2016/CA1 "C., P. E. s/ abuso sexual" Extracción compulsiva de sangre. J. 32 MMR/EV

Planteada así la cuestión, ante la negativa expuesta por el imputado y su defensa, la decisión de un actuar compulsivo, circunscripto al modo menos lesivo para la persona y su integridad -tal como lo dispuso el juez de grado- resulta ajustado a derecho, en tanto no se advierte una injerencia irrazonable y desproporcionada ni de modo alguno se afecta la salud del encausado.

En casos análogos, se sostuvo que, *"la producción de prueba no puede ser eludida por el imputado, pues se encuentra obligado a someterse a su realización desde el momento en que no lo será en calidad de sujeto de la relación procesal sino como objeto de la prueba del proceso"* (ver en este sentido, de la Sala V, c/nº 37.667 del 10/9/09 y 39.296 del 24/6/10, citados en el fallo de la Sala VI nº 355/12/6 del 25/4/12; entre otros).

En este aspecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que la garantía constitucional de autoincriminación no se encuentra afectada en los supuestos en que la medida de extracción de sangre no implique un menoscabo a la salud o integridad corporal de la parte imputada, que guarde relación directa con el objeto procesal del sumario y sea conducente para el esclarecimiento de los hechos (fallos nº 318:2518, "Marcial Jesús" del 30/3/12 y SCH 91 XXIV, causa nº 197/90).

En virtud de lo expuesto y en atención a que -como se indicó- la medida ordenada resulta necesaria, razonable y proporcional en tanto resulta el medio idóneo para obtener un dato objetivo que permita una adecuada reconstrucción de los hechos frente a la imposibilidad, al menos de momento, de obtener un testimonio de la víctima y que su ejecución de modo alguno afecta la salud ni la integridad física del imputado lo que importa descartar una afectación a las garantías constitucionales invocadas por la defensa, la decisión impugnada será homologada.

Por los motivos expuestos el tribunal **RESUELVE:**

CONFIRMAR el auto mediante el cual se dispuso la extracción de sangre de manera compulsiva respecto de P. E. C.

Se deja constancia de que el juez Hernán M. López no interviene en la presente por hallarse en uso de licencia y el juez Mariano Scotto, designado subrogante de la Vocalía nº 16, tampoco lo hace por haberse alcanzado la mayoría exigida en el artículo 24 *bis in fine* del C.P.P.N.



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5
CCC 42301/2016/CA1 "C., P. E. s/ abuso sexual" Extracción compulsiva de sangre. J. 32 MMR/EV

Notifíquese a las partes, hágase saber lo resuelto al juzgado mediante DEO y remítase mediante el sistema de gestión Lex-100.

Ricardo Matías Pinto

Rodolfo Pociello Argerich

Ante mí:

María Marta Roldán

Secretaria