

Poder Judicial de la Nación

///nos Aires, 30 de marzo de 2012.

Y Vistos:

Interviene la sala para resolver la apelación articulada por la defensa de J. R. M. contra la decisión de fs. 77/79, que dispuso llevar a cabo la extracción de compulsiva sangre al imputado.

Realizada la audiencia dispuesta en el artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación, se oyeron los agravios de la parte recurrente. Realizada la pertinente deliberación, nos encontramos en condiciones de resolver.

Y Considerando:

Antecedentes del caso:

El 21 de octubre de 2011 (fs. 60/65) se procesó a J. R. M. por el delito de robo simple en grado de tentativa, decisión que no fue recurrida, por lo que quedó firme (fs. 66).

El juez corrió vista al Ministerio Público Fiscal en los términos del art. 346 del C.P.P.N., oportunidad en que el acusador solicitó el cotejo entre el ADN de la sangre hallada en el destornillador secuestrado en el lugar del suceso y el que se determinara del imputado.

La jueza lo convocó para efectuar la extracción, pero la defensa se opuso (fs. 75/76). Dijo que, de actuarse sin la conformidad de su asistido, se afectarían los derechos de defensa en juicio y debido proceso, porque se trasgrediría la prohibición de autoincriminación.

Señaló que, a fin de determinar la razonabilidad, necesidad y correspondencia de una medida que implica intervención corporal, es necesario valorar si existe una adecuada proporción con la gravedad del hecho que se pretende esclarecer, circunstancia que rechazó de plano para el presente caso por cuanto se trata de un robo simple en grado de tentativa.

La magistrada rechazó el planteo y ordenó la extracción, bajo la indicación de que -frente a una nueva negativa- se procediera de modo compulsivo; sin embargo, aclaró que el galeno debía actuar del modo menos lesivo para el imputado, sin afectar su pudor y su integridad física, conforme los lineamientos trazados por el artículo 218bis del C.P.P.N.

Contra dicha decisión, la defensa interpuso apelación, oportunidad en que reiteró los argumentos de su oposición y agregó que la disposición afectaba el derecho a la intimidad de su representado.

IV.- El Juez Rodolfo Pociello Argerich y la Jueza María Laura Garrigós

de Rébora dijeron:

Llegado el momento de resolver, consideramos que la evaluación positiva o negativa del acierto de la resolución que dispuso la extracción de sangre debe realizarse a la luz del artículo 218*bis* del código procesal, introducido por la ley 26.549, y de las constancias sumariales invocadas como fundamento del auto impugnado.

Tal como lo expuso la jueza, entendemos que los objetivos previstos por la norma -identificación del autor y/o constatación de circunstancias de importancia para la investigación- están presentes en el caso, por cuanto se impone cotejar los patrones genéticos del imputado y de la sangre hallada en el lugar del hecho, a fin de determinar positiva o negativamente su participación en el robo que se investiga.

Contrariamente a lo expuesto por la defensa, la “proporcionalidad” enunciada legalmente no se relaciona con la gravedad del delito investigado, sino con la evaluación entre el *medio* seleccionado y el *fin* perseguido.

En ese orden, la imputación a J. R. M. tiene solidez porque existe un auto de procesamiento firme en que se la describió y fundamentó; además, el estudio comparativo pretendido no sólo es idóneo para establecer su relación -positiva o negativa- con el suceso dadas las particularidades del caso, sino que también se presenta como el único medio para evaluar como prueba los rastros de sangre hallados en el destornillador secuestrado, con el que se habría accionado sobre el rodado para intentar concretar el desapoderamiento de bienes que se hallaban en su interior.

Ese concepto de proporcionalidad exige minimizar la coerción física sobre el cuerpo del imputado, respetar su pudor, limitar la acción a lo estrictamente necesario y circunscribir, bajo esos parámetros, la toma de muestras al modo menos lesivo para su persona.

La jueza se hizo eco de esto, por cuanto expresamente indicó a los galenos que procedieran tomando los recaudos previstos en el art. 218*bis* del C.P.P.N., en caso de existir una nueva oposición por parte del acusado.

Por ello, estimamos que, de reiterarse ésta, los expertos también podrían proponer a la jueza otras alternativas previstas en la norma, hábiles para alcanzar idéntico fin.

El agravio del recurrente en orden a que la extracción compulsiva dispuesta afectaría la prohibición de autoincriminación no merece ser atendido. Ya con anterioridad a la sanción de la ley 26.549, nos hemos pronunciado en el sentido de que el imputado no puede eludir dicha medida, pues se encuentra obligado a someterse a su realización no como sujeto de la relación procesal, sino como objeto de prueba en el proceso (causa n°

37.667 rta: 10/9/09; causa n° 39.296 rta: 24/6/2010). De ahí que su oposición resulte irrelevante, máxime teniendo en cuenta que una mínima extracción de sangre no implica de modo alguno un menoscabo a su salud o integridad corporal (Conf. CSJN, Fallos 318:2518).

En mérito de lo expuesto el tribunal **resuelve:**

Confirmar la decisión fs. fs. 77/79 en cuanto fue materia de recurso, con el alcance expuesto en los considerandos precedentes.

Devuélvase y sirva lo dispuesto de atenta nota.

Rodolfo Pociello Argerich

María Laura Garrigós de Rébora

Mirta L. López González
(*en disidencia*)

Ante mí:

Ana María Herrera
Secretaria

La Jueza Mirta L. López González dijo:

Coincido en lo conceptual con los fundamentos vertidos por mis colegas en relación a la extracción compulsiva de sangre, pero no puedo dejar de mencionar que en este caso particular la orden luce desproporcionada con respecto al hecho que se le atribuye y no resulta una prueba que pueda definir el ingreso del proceso a la etapa oral y pública, por lo que considero que toda medida de esta naturaleza que se relaciona con una cierta invasión al cuerpo del imputado debe ser excepcional y limitada, por lo que no convalidaré la decisión de la primera instancia.

Mirta L. López González

Ante mí:

Ana María Herrera
Secretaria