

IPP 12052/I

Número de Orden:66

Libro de Interlocutorias nro.:16

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los ocho

días del mes de abril del año dos mil catorce, reunidos en su Sala de Acuerdos los Señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca, doctores **Gustavo Angel Barbieri y Pablo Hernán Soumoulou (art. 440 del Código Procesal Penal)** , para dictar resolución interlocutoria en la **I.P.P. nro. 12.052/I** caratulada "**C., V. H. s/ incidente de apelación**" y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5.827, reformada por la nro. 12.060), resultó que la votación debía tener lugar en este orden **Barbieri y Soumoulou (art. 440 del C.P.P.)**, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

1º) ¿Es válida la resolución apelada ?

2º) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar ?

VOTACIÓN

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. BARBIERI DIJO: Interpone recurso de apelación el Sr. Defensor Particular del sospechado -Dr. Maximiliano De Mira, a fs. 1/2 y vta.-, contra la resolución dictada por la Sra. Jueza a cargo del Juzgado de Garantías nro. 4 Deptal. -Dra. Marisa Promé a fs. 3/4-, por la que ordenó la extracción compulsiva de sangre del sindicado, y de los hijos de la denunciante: P. E. C. y C. C. -estos mayores de edad-, V. I. C., K. N. C., M. Y. C. y V. H. C..

Se agravia el recurrente por entender que no existen motivos suficiente para justificar esa medida. Destaca que la mayoría de las personas de las que se pretende extraer sangre, no son sospechados agregando que no obran en autos expresas manifestaciones de voluntad de ellos; entendiendo que debería existir

una negativa expresa para que proceda la extracción compulsiva. Califica a la orden como: prematura, desproporcionado e inmotivada.

Sostiene, asimismo, que la orden no puede ser encuadrada en el supuesto establecido en el art. 62 de la ley 12.061 -actualmente art. 81 ley 14.442- por cuanto sólo uno de los siete convocados reviste carácter de sindicato. Cuestiona la razonabilidad de la medida poniendo el acento en que los hechos habrían acaecido hace más de doce años, agregando que las acciones penales correspondientes se encontrarían prescriptas.

Adentrándome a resolver el fondo de la cuestión y **advertida la existencia de un vicio con entidad nulificante**, me encuentro facultado a entender -en forma oficiosa- en su tratamiento en orden a las prescripciones contenidas en los arts. 106, 201, 203 segundo párrafo y 435 del Código Procesal Penal; relacionado ello también con las previsiones del artículo 18 de la Constitución Nacional y arts. 10 y 15 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, con el fin de resguardar la garantía de defensa en juicio y el debido proceso adjetivo.

Tal como lo resolviera en la I.P.P. nro. 9698/I "C-O" el 26/10/11, conforme manda el artículo 203 del Código de Forma, deben ser declaradas de oficio, en cualquier estado y grado del proceso las nulidades que impliquen violación a las normas contenidas en la Constitución Nacional. En este sentido, ha sido la Suprema Corte de nuestra Provincia quien ha resuelto que "*...en procura de un adecuado servicio de justicia constituye un requisito emanado de la función jurisdiccional de esta Corte el control -aún de oficio- del desarrollo del procedimiento cuando se encuentran involucrados aspectos que atañen al orden público, toda vez que la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecta una garantía constitucional no podría ser confirmado...*" (S.C.B.A. P. 78.360, S 22/09/2004).

Lo que advierto es una **falta de fundamentación de la decisión por la que se ordena la extracción compulsiva de sangre a los nombrados**, en tanto la Sra. Jueza de Grado no ha explicado cuáles son las razones que

justifican la realización coactiva de esa medida sobre el cuerpo del sindicato y de los hijos de la denunciante.

Resulta un requisito constitucional que las resoluciones judiciales se encuentren debidamente fundadas y motivadas (arts. 1 y 18 de la Constitución Nacional), a fin de evitar que sean sólo expresión de voluntad del juzgador como también que no contengan una motivación contradictoria. El tema se vincula con el art. 1ero. de la Carta Magna Nacional que establece el régimen republicano de gobierno, y del que se deriva el requisito de publicidad y control de los actos de los Funcionarios y Magistrados, permitiendo conocer en virtud de qué motivos se dictan las resoluciones y sentencias.

Cumplimentados dichos extremos los intervinientes procesales (y terceros como en este caso), quedan a resguardo de las decisiones arbitrarias de los Jueces, que se encuentran obligados a enunciar las pruebas y los motivos que dan base a su juicio y a valorarlas racional y expresamente.

También, en relación al art. 18 y 33 del mismo texto fundamental, la obligación de motivación posibilita el control de las decisiones, toda vez que cuando la fundamentación no alcanza a conformar un desarrollo que permita el análisis crítico, se hace imposible el control recursivo.

Nuestro propio Tribunal de Casación Provincial, en numerosas ocasiones ha hecho efectiva las garantías constitucionales ya enumeradas. Así, en las causas 456 y 11.656 la originaria Sala I resolvió que "*...tal omnipresente deber, dimanante del sistema republicano de gobierno, implica exponer las conclusiones de hecho y de derecho que llevan al órgano jurisdiccional a sentenciar, para que así el justiciable y la comunidad puedan comprender claramente la razón de la condena o la absolución...*" (Rtas. 13/4/00 y 6/2/03 respectivamente).

Es la Corte Suprema de Justicia de la Nación la que ha delineado a través de sus fallos el concepto de sentencia arbitraria, señalando que las mismas son las que aparecen "*...determinadas por la sola voluntad del juez...*" (Fallos

238-23), las que adolecen de "...*manifiesta irrazonabilidad...*" (Fallos 238-566) o exhiben una "...*ausencia palmaria de fundamentos...*" (Fallos 296-177). En tal sentido, reiteradamente la Corte ha establecido que corresponde dejar sin efecto fallos basados en afirmaciones que impiden determinar con precisión el real fundamento que sustenta lo resuelto, ya que es requisito de validez de las sentencias judiciales que ellas sean fundadas y constituyan una derivación razonable del derecho vigente, con aplicación a las circunstancias probadas de la causa (Fallos 297:362, en igual sentido Fallos: 279:357, 259:55, 262:144, también en "Sindicato de la Industria Cinematográfica Argentina c. Laboratorios Alex S. A." Rta. 27/3/1979, en LL 1980B pág. 706 y "Descole y otros c. EFA" Rta. 2/4/98, en LL 1998 D pág. 591, entre tantos otros).

La Suprema Corte provincial en similar sentido ha mantenido una doctrina invariable (cfr. Ac 43.436, Ac. 40374, L. 34.346, L. 36.347, Ac. 39.531, Ac. 68.732, entre otras).

Conforme lo expuesto y volviendo al caso de autos, es el propio Sr. Defensor Particular quien denuncia en su escrito impugnativo -si bien no pide la nulidad- que respecto al caso de H. C. resultaría injustificada la extracción sanguínea compulsiva, en tanto no se cuenta con ningún tipo de manifestación negativa al respecto.

En ese sentido, no sólo asiste la razón al recurrente en cuanto a la **carencia de manifestación alguna por parte del sindicado en este expediente, sino que se pone en evidencia la falta de motivación en la decisión de la Magistrada**, ya que en su resolutorio no indica pieza procesal alguna, **ni brinda explicación sobre porqué estaría justificado proceder a la extracción de sangre del nombrado, ni porque debería efectuarse en forma coactiva**. La Magistrada se ha limitado -efectuando una afirmación dogmática- a enunciar que una medida de esas características no implicaría vulneración al derecho a no ser obligado a declarar contra uno mismo que emana del art. 18 de la Constitución Nacional -citando jurisprudencia- y que esa intervención sobre el cuerpo de C. podría ser enmarcada dentro de las facultades legales con las que cuenta el Ministerio Público Fiscal (actual Art. 81 ley 14.442). Pero

reitero sin describir qué medios de convicción lo vinculan con la necesidad de la medida, ni la forma de llevarla a cabo.

A su vez, esa carencia de justificación se extiende también al resto de las personas afectadas por la orden coactiva dispuesta.

Sobre éstas, la Sra. Jueza se ha limitado a hacer constar que a fs. 138 luce un informe que da cuenta que P. E. y C. C., -los únicos mayores de edad-, manifestaron oponerse a la extracción sanguínea, para concluir que debe hacerse lugar a la medida en forma compulsiva (la que amplía a los otros cuatro hijos de la denunciante).

Los únicos fundamentos citados en la resolución consisten en citas jurisprudenciales sobre la relación entre la extracción compulsiva de sangre y el derecho constitucional a la no autoincriminación, y en una cita normativa sobre las facultades investigativas del Ministerio Público Fiscal sobre el cuerpo del sindicado; ello no aparece como suficiente desde el momento que no se citaron los medios de convicción que lo vincularían a C. con los gravísimos hechos anoticiados.

Máxime aparece esa justificación como inválida desde el momento que no se diferenció lo antes dicho con la situación de los hijos de la denunciante, situación procesal muy diferente, y donde se requiere una justificación diversa que se corresponda con su particular vinculación a la causa, no existiendo elementos ni razones para considerar que alguno de ellos pudiera ser responsable de los hechos ilícitos. Máxime desde el momento que no existe expresa previsión legal que regule la extracción sanguínea compulsiva de personas que no resultan sospechados de delito (y donde lo que juega ya no es la garantía de la no autoincriminación, sino la de resistir ingerencias corporales que pueden considerarse lesivas de la intimidad e integridad física).

Por todo lo expuesto propongo al acuerdo decretar la nulidad del auto de fs. 3/4.

Respondo entonces por la negativa.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO: Adhiero por

sus fundamentos al voto del colega que me precede.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DIJO: Teniendo en cuenta el resultado alcanzado al tratar la encuesta anterior, corresponde anular la resolución apelada de fs. 3/4 y vta. (arts. 106, 201, 203, 439, 440 447 y ccdtes. del Código Procesal Penal y arts. 10 y 15 de la Constitución Provincial y 18 de la Nacional) remitiendo los autos para que por intermedio de juez hábil se dicte nueva resolución.

Así lo voto.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO: Adhiero por sus fundamentos al voto del colega que me precede.

Con lo que terminó este acuerdo que firman los Señores Jueces nombrados.

RESOLUCIÓN

Bahía Blanca, 08 abril de 2.014.

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto **que es nula la resolución apelada de fs. 3/4 y vta.** (arts. 106, 201, 203, 439, 440 447 y ccdtes. del Código Procesal Penal y arts. 10 y 15 de la Constitución Provincial y 18 de la Nacional).

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede **este Tribunal RESUELVE: ANULAR** el decisorio impugnado de fs. 3/4 y vta., debiéndose remitir la causa al Juzgado de origen, a fin de que se dicte una nueva resolución por intermedio de Juez hábil (arts. 106, 201, 203, 439, 440 447 y ccdtes. del Código Procesal Penal y arts. 10 y 15 de la Constitución Provincial y 18 de la Nacional).

Notificar en el incidente. Hecho, devolverlo al Juzgado de origen.

Extraer copia de esta resolución y, previa certificación por Secretaría, agregarla a la causa principal que deberá ser devuelta sin más trámite.