



Obtención de muestras de ADN en el proceso penal

Memorándum para el Senado de la Nación Argentina del

Centro Internacional para la Justicia Transicional

Proyecto de ley 24-PE-2009

Sanción de Diputados del 4 de noviembre de 2009

Senado Expte 79/09 Orden del día 577

17 de Noviembre 2009

Obtención de muestras de ADN en el proceso penal

Observaciones a la sanción dada al proyecto de ley 24-PE-2009 por la Cámara de Diputados

La obtención de ADN en los casos de apropiación de menores

El 4 de noviembre de 2009 la Cámara de Diputados aprobó[1] el proyecto de ley que modifica el Código Procesal Penal de la Nación y autoriza a los jueces a ordenar extracciones de sangre, saliva, piel, cabello u otras muestras biológicas de cualquier persona para obtener Ácido Desoxirribonucleico (ADN), cuando ello sea necesario para establecer la identidad de una persona a la que se le imputa un delito penal o para la constatación de circunstancias de importancia para una investigación penal[2]. En todos los casos, los jueces deberán fundar la decisión de realizar tal medida, bajo pena de nulidad, en la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de la extracción para el caso concreto.

El proyecto aprobado en Diputados establece también reglas específicas para el caso en que la muestra deba obtenerse de la víctima de un delito de acción pública y ésta se niegue a permitir intervenciones sobre su cuerpo[3]. En tales supuestos, si el juez lo estimare conveniente y siempre que sea posible alcanzar igual certeza, el juez podrá ordenar la obtención de ADN por medios distintos a la extracción de muestras biológicas, tales como el secuestro de objetos personales[4].

Actualmente, el Código Procesal Penal de la Nación no regula expresamente la extracción de muestras de ADN como una medida de prueba en el proceso penal. Sin embargo, los

jueces han ordenado la extracción de muestras de ADN, a la luz de la ley vigente, cuando ello era considerado necesario o útil. La propia Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado sobre la validez de esta medida en algunos casos concretos. La iniciativa sancionada por la Cámara de Diputados, de tal forma, avanza sobre situaciones complejas a la luz de la experiencia judicial y de la necesidad de aportar mayor claridad a la regulación.

Uno de los muchos supuestos que caerían bajo la órbita de esta regulación, en caso de que se convierta en ley, es el de la extracción de muestras de ADN de los hijos de personas desaparecidas y posiblemente apropiados durante el terrorismo de Estado. La relación del proyecto con este grupo de casos ha generado una viva discusión. Se ha sostenido que la extracción compulsiva de muestras de las víctimas viola la integridad física de las personas; la autonomía personal; o la intimidad; que afecta los íntimos lazos afectivos de las personas y sus familias; que implica tratar a las personas como medios y no como fines y como objetos del proceso penal y no como sujetos. Incluso se ha señalado que la iniciativa apunta a allanar la persecución penal respecto de algunas personas en particular.

De cara a la consideración del proyecto en el Senado, el Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ) intenta con este documento contribuir a una mejor discusión, iluminando algunos de los derechos y valores en juego que la discusión no debería dejar de considerar. Como se verá, entendemos que el proyecto ofrece una alternativa de regulación razonable, en línea con los principios centrales que la jurisprudencia de la Corte Suprema ha ido estableciendo.

a. El proyecto se inscribe en la historia de la búsqueda de la verdad frente al terrorismo de Estado en Argentina

La reforma procesal propuesta aparece como una herramienta útil para establecer la

verdad y la responsabilidad penal de las personas por la comisión de los delitos que atentan contra la identidad y para poner fin a esos delitos, que continúan ejecutándose hasta tanto la víctima conozca su verdadera identidad.

La discusión parlamentaria no debería perder de vista que la cuestión de la identificación de los niños y niñas nacidos durante el cautiverio de sus madres y, en general, durante el terrorismo de Estado es todavía una deuda de la democracia. El proyecto de ley puede contribuir a saldar, aunque sea parcialmente, esa deuda.

Sería un error magnificar la importancia de algunas tensiones que el proyecto puede generar frente algunos derechos al punto de perder de vista el marco general del debate por la verdad en el país. En un contexto donde todavía conviven los esfuerzos por la memoria, la verdad y la justicia, con vergonzosos pactos de silencio y reivindicaciones del terrorismo de Estado, la discusión jamás debería apartarse de sus ejes morales. Existe un ámbito para desacuerdos razonables y para la ponderación de derechos en juego, pero no deberían existir desacuerdos profundos acerca del valor final de buscar en forma colectiva la verdad y la justicia. El plano más elemental de la discusión está saldado por el compromiso democrático con la verdad y la justicia.

La iniciativa se enmarca, además, en el proceso de solución amistosa de un caso planteado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) por Abuelas de Plaza de Mayo en 2003. En ese proceso, el PEN se comprometió a enviar al Congreso un proyecto de ley “que resguarde los derechos de los involucrados y resulte eficaz para la investigación y juzgamiento de la apropiación de niños originada durante la dictadura militar.”[5]

b. El proyecto ofrece una regulación general que no se limita a los casos de apropiación ni a la solución de un caso concreto

La iniciativa regula la extracción de muestras de ADN y el secuestro de objetos de modo

general, y no se limita a los casos de apropiación de niños, si bien estos casos son los que más han llamado la atención de algunos observadores. El debate en el Senado, sin embargo, no debería perder de vista este hecho que recuerda que lo que se discute es una pauta procesal de corte general y no una solución destinada a un único grupo de casos.

En el mismo sentido, también merece una mención el caso *Noble*, aludido en el curso de esta discusión. Ese caso está en manos de la justicia y ya se ha resuelto la cuestión vinculada a la obtención del ADN, en atención a las peculiaridades que presentaba. En consecuencia, si bien el proyecto en estudio puede tener incidencia sobre futuras decisiones en el marco de la investigación, lo cierto es que, aun sin la reforma que propone la iniciativa, la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín ya había ordenado la extracción de ADN de las presuntas víctimas de apropiación.

El 29 de septiembre de 2009, en efecto, teniendo en cuenta los principios de idoneidad, necesidad, y proporcionalidad, la Sala II dispuso que “se debe ejecutar de forma *inmediata* la prueba pericial genética ordenada el 30 de septiembre de 2004 respecto de las dos familias querellantes... porque es una medida consolidada en este sumario con la intervención de *todas* las instancias judiciales...”[6]. La Cámara ordenó, así, que se realizara una prueba pericial genética ordenada por el Juez de Instrucción en 2004. La decisión del Juez de Instrucción había sido recurrida hasta llegar a la Corte Suprema, que declaró inadmisibile el recurso extraordinario federal[7]. A pesar de la sentencia firme sobre el punto, sin embargo, la media no se realizó aun, evidentemente, por razones distintas al marco legal aplicable. Así las cosas, ella no parece haber dependido ni depender ahora, de la sanción de este proyecto.

c. Las modificaciones de la Cámara de Diputados al proyecto original del PEN

La Cámara de Diputados ya realizó modificaciones al proyecto original del PEN con el fin de contemplar algunas críticas que fueron formuladas por algunos diputados.

En primer lugar, la sanción de Diputados exige que la resolución que ordene la obtención del ADN exprese, bajo penal de nulidad, los motivos que justifiquen su necesidad, razonabilidad y proporcionalidad en el caso concreto (218 bis, primer párrafo). Es decir, en caso de que el juez no explique por qué la medida es necesaria, razonable y proporcionada para el caso particular, la resolución que la ordene no tendrá validez y la medida no podrá ser practicada hasta tanto no se dicte una resolución debidamente fundada. Este requisito limita la discrecionalidad del juez, quien sólo podrá ordenar la obtención de ADN cuando existan motivos suficientes para hacerlo.

En segundo lugar, la media sanción dispone que en caso la víctima se oponga a la extracción de una muestra de ADN, el juez “procederá” al secuestro de objetos, en las condiciones del párrafo cuarto. De tal modo se eliminó el adverbio “preferentemente” que traía el proyecto del PEN y que parecía facultar al juez para insistir con la realización de la extracción de ADN. La media sanción no permite al juez ordenar la realización de la prueba de ADN si la víctima se opone y si se cumplen las condiciones del párrafo cuarto.

d. Valores en tensión

Las modificaciones que se realizaron en la Cámara de Diputados no eliminaron todos los conflictos que la iniciativa puede llegar a generar con el derecho a la autonomía personal de las víctimas. Por un lado, la media sanción no prohíbe expresamente la extracción de muestras de ADN de la víctima en todos los casos en los que ésta se oponga. En caso de negativa de la víctima el juez deberá ordenar el secuestro de objetos cuando esta medida permita alcanzar “igual certeza” que con la intervención sobre las personas y si el juez lo estima conveniente, lo que parece autorizar supuestos excepcionales de extracción de muestras corporales.

Por otro lado, también es posible identificar un posible conflicto con la autonomía individual en los casos en los que se autoriza el registro domiciliario o la requisa individual con el fin de secuestrar objetos que contengan muestras de ADN. Tanto el domicilio como el cuerpo y los objetos personales conforman un ámbito protegido que el proyecto permite restringir en ciertos casos.

Puede argumentarse, sin embargo, que ninguno de estos supuestos presenta problemas de legitimidad que los haga inaceptables. Está claro que, en el caso de los niños apropiados, la obtención de muestras de ADN genera conflictos entre los derechos a la autonomía y a la intimidad de la presunta víctima, el derecho a conocer la verdad de la presunta familia biológica y los de la sociedad en general, que depende del Estado para perseguir y castigar los delitos. Estas tensiones, con todo, no parecen diferir sustancialmente de las que habitualmente se presentan en el proceso penal u otras áreas del derecho.

Centrar la atención exclusivamente en el derecho de las víctimas a realizar sus planes de vida puede implicar dejar de lado derechos de otros afectados, cuyos planes de vida y derechos también merecen protección, y el interés de toda la sociedad de poner fin a delitos cuya consumación continúa.

Por supuesto, es problemático consagrar soluciones que violenten las decisiones autónomas de las personas adultas víctimas de un delito. Sin embargo, también es problemático no tomar las medidas necesarias para garantizar los derechos de otras personas. La media sanción que alcanzó proyecto del PEN en la Cámara de Diputados puede juzgarse como un intento razonable de acomodar los diversos derechos e intereses en juego, de un modo similar al que utiliza la ley procesal penal para regular supuestos similares, o al modo en que la Corte, en general, ha tratado el asunto.

e. El proyecto y la decisión de investigar los crímenes contra la

humanidad

Al pensar en el contenido y en la extensión del derecho a la autonomía personal de la víctima, debemos preguntarnos si éste incluye solamente el poder de la víctima de decidir si se obtendrá ADN de su cuerpo; o si también implica que ella será quien decida si las muestras deben obtenerse por otras vías, qué uso se dará a ese material e incluso la existencia misma de una investigación penal cuyo resultado tiene consecuencias sobre su vida familiar.

En general, nadie ha sostenido que la negativa de la víctima al avance de procesos penales por crímenes contra la humanidad *deba* tener la capacidad de detener la investigación penal. Al contrario, el proceso penal puede avanzar, incluso en contra de la voluntad de la víctima. En el extremo opuesto, todos coinciden también en que la decisión de la víctima de no prestar su cuerpo para la extracción de ADN merece una consideración particular.

De tal forma, la tensión entre la solución del proyecto y la autonomía personal está acotada a la decisión de la víctima de no prestarse a la extracción de ADN, frente a la decisión del Estado de perseguir el delito que la afectó y frente al derecho de la familia biológica a la verdad y la justicia. En este marco, puede concluirse que el proyecto ofrece una alternativa plausible por acomodar de un modo aceptable los intereses de la víctima frente a los del Estado, la sociedad, y las familias biológicas.

f. El proyecto no es incompatible con la jurisprudencia de la Corte Suprema

La Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado tanto a favor como en contra de la extracción compulsiva de ADN en varios casos, en los que se enfrentó a distintos supuestos de hecho.

En el reciente caso *Prieto*, la Corte debió decidir sobre la validez de una orden de extracción compulsiva de una muestra de ADN de la presunta víctima mayor de edad de

un delito que iba a ser utilizada como prueba en contra de sus presuntos progenitores[8]. *En el caso particular*, la mayoría de la Corte decidió que la resolución que ordenaba la extracción compulsiva de una muestra de ADN violaba los derechos constitucionales de la presunta víctima. Los distintos votos de los ministros sentaron algunos lineamientos que fueron recogidos por la media sanción alcanzada en la Cámara de Diputados. Los ministros Maqueda y Highton de Nolasco votaron en disidencia y consideraron válida la orden de extracción compulsiva de ADN, incluso ante la oposición de la víctima adulta.

Los ministros Lorenzetti y Zaffaroni sostuvieron que, para poder tomar una decisión sobre la validez de la medida, es necesario hacer un juicio de ponderación entre los distintos principios involucrados en el caso.[9] La Ministra Argibay, que consideró que el derecho en juego es el derecho a la intimidad de la víctima, consideró que el Estado puede afectar este derecho legítimamente cuando ello es razonable, es decir, cuando la interferencia está justificada pues permite obtener elementos de juicio imprescindibles para fallar un caso[10].

El proyecto en estudio, precisamente, obliga al juez a realizar la ponderación que indican los ministros pues el juez debe justificar la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de la orden de extracción de muestras de ADN en el caso concreto.

Los ministros Lorenzetti y Zaffaroni agregaron que, antes de ordenar la extracción compulsiva de muestras de ADN del cuerpo de la víctima, primero deben agotarse las posibilidades de tomar esas muestras de modo no invasivo en el cuerpo de la víctima.[11] El proyecto también recoge este lineamiento porque en caso de que la víctima se niegue a la extracción, el juez deberá ordenar el secuestro de objetos.

Los ministros Petracchi y Fayt se remitieron a sus votos en un caso anterior, *Vázquez Ferrá*, resuelto antes de que la Corte alcanzara su actual composición. En ese caso, tanto Petracchi como Fayt realizaron un análisis de proporcionalidad de la injerencia que implicaba la medida en las relaciones familiares protegidas por el derecho a la intimidad y consideraron que ella era inválida. Además, en ese caso particular los ministros tuvieron

en cuenta que la medida de prueba era complementaria porque los imputados habían confesado la comisión del delito.[12]

En cambio, la Corte se ha pronunciado en favor de la extracción compulsiva de muestras de ADN cuando ella debe realizarse para comprobar la identidad de un menor de edad. En el caso *H., G. S.*,[13] la Corte autorizó la medida de prueba. El Tribunal entendió que la medida sólo ocasionaría una perturbación ínfima en comparación con los intereses superiores de resguardo de la libertad de los demás, la defensa de la sociedad y la persecución del crimen. Se rechazó, asimismo, la aplicación al caso del precedente *Bahamondez*[14] pues la negativa a la realización de la prueba no estaba dirigida al respeto de la zona de reserva e intimidad sino a obstaculizar una investigación criminal. La Corte consideró, además, que no se trataba de una práctica humillante ni degradante y que se encontraba en juego el derecho a la identidad de la menor.[15] Tales principios fueron reiterados en el voto en disidencia de los jueces Fayt y Petracchi en el caso *C., J. A.* [16] y, por todo el Tribunal en *Guarino*[17].

En conclusión, si bien la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha invalidado órdenes de extracción compulsiva de ADN de las presuntas víctimas de delitos cuando ellas son adultos, es complejo predicar reglas absolutamente generales de modo aislado de los hechos y circunstancias de cada caso particular en el que la Corte ha tenido que decidir.

Incluso cuando es posible advertir en los votos de varios ministros una posición contraria a la posibilidad de ordenar la extracción de ADN ante la negativa de una víctima adulta, lo cierto es que el tribunal ha remarcado también la complejidad del asunto y la necesidad de estudiar con cautela cada caso, al igual que lo reclama la ley propuesta. La opinión de los jueces Fayt y Petracchi parece consolidada en contra de admitir órdenes de extracción de ADN compulsivas, las opiniones de Highton de Nolasco y Maqueda van en sentido opuesto y las de Argibay, Zaffaroni y Lorenzetti se ubican en posiciones intermedias, fuertemente restrictivas de la posibilidad de ordenar la obtención de ADN, pero no absolutamente negadas a tal posibilidad, en ciertos casos.

En conclusión, la Corte ha sentado algunos lineamientos centrales que deben guían a los jueces en el modo de tomar decisiones respecto de la validez de la extracción compulsiva de ADN. El proyecto ha recogido esos lineamientos, en general, y remite al juez el análisis fundado de los casos dudosos.

g. El proyecto no implica un avance irrestricto sobre la autonomía de las personas para conformar sus lazos afectivos

La media sanción tampoco implica un avance irrestricto en la autonomía que tienen las personas para conformar sus lazos afectivos. Todas las personas valoramos el contar con un amplio margen de autonomía para constituir nuestras propias redes afectivas. Sin embargo, en algunos casos determinadas conformaciones de lazos (por ejemplo, entre el apropiado y los apropiadores) afectan la misma posibilidad que otros puedan tener de formar lazos similares (por ejemplo, entre la familia biológica y el apropiado).

Del mismo modo, no es irrazonable que, como sociedad, decidamos mantener distintos niveles de abstención frente a distintos arreglos familiares. Por ejemplo, la intervención estatal podría ser mayor en aquellos casos en los cuales es razonable inferir que las relaciones están tejidas sobre la base de un ilícito grave y como consecuencia de la ruptura y desprotección de otros lazos familiares.

Tampoco es irrazonable considerar de modo diferencial aquellas decisiones sobre la conformación de los lazo afectivos que puede presumirse son fruto de una decisión libre y autónoma, de aquéllas que, en cambio, presentan signos de estar enmarcadas en un contexto delictual todavía vigente y de ocultamiento.

La media sanción, puede decirse entonces, no es contraria a la protección de los lazos familiares. Simplemente, y al igual que muchas otras regulaciones colectivas sobre el ámbito familiar, limita algunas decisiones, sobre la base de la mejor situación que tal limitación aseguraría, a otros e incluso a quien la sufre.

El proyecto en consecuencia no consagra una interferencia abusiva sobre la familia afectiva de la víctima, sino que sostiene la vigencia de otros derechos que razonablemente pueden limitar un acuerdo familiar. El argumento detrás de este arreglo supone que allí donde se ha cometido un crimen es posible justificar una intromisión mayor del Estado, en pos de garantizar que las decisiones de la víctima sean adoptadas en un marco de libertad. El Estado, como regla, puede dudar de la existencia de una decisión plena y autónoma de una víctima, si el delito continúa en curso.

La solución del proyecto, en consecuencia, podría intentar ser defendida, incluso en los propios términos de la autonomía de la víctima. Lo que el proyecto asume, y hay buenas razones para ello, es que la autonomía de las decisiones familiares se garantiza en el marco del respeto al derecho y sólo en la medida en que a todos los afectados se les garantiza el acceso a la justicia.

h. Extracción de ADN y obtención de ADN a través del secuestro de bienes

A modo de ejercicio, y aún cuando la media sanción no contempla la posibilidad de que el juez ordene la extracción compulsiva de muestras de ADN de modo irrestricto, también podemos preguntarnos si existe una diferencia relevante entre las muestras de ADN obtenidas de células que se desprendieron del cuerpo y muestras de ADN que se obtienen mediante extracciones compulsivas.

La aparente afectación a la integridad corporal no parece argumento suficiente para considerar que la extracción compulsiva es inválida, porque la afectación que implica la extracción es insignificante y no lesiona en modo alguno a las personas. Si la única diferencia entre tomar un cabello caído y un cabello que aún no se ha caído es, justamente, la afectación de la integridad corporal, deberíamos preguntarnos también qué razones justifican que estos casos sean tratados de modo distinto.

Si no encontramos razón alguna, nos veremos obligados a elegir entre extender la

prohibición de obtener muestras de ADN contra la voluntad de la víctima a los casos en los que las muestras se han desprendido de su cuerpo o permitir la extracción compulsiva. Cualquiera sea nuestra elección, nos veremos obligados a preguntarnos si esa posición es compatible con otras de nuestras posiciones. Por ejemplo, ¿puede alguien sostener que es inválido utilizar como prueba las muestras de ADN que se obtuvieron de un cepillo de dientes secuestrado en un allanamiento, pero que es válido utilizar como prueba el arma homicida que fue secuestrada en el mismo allanamiento?

Los aspectos positivos del proyecto

Las consideraciones expuestas permiten concluir que la sanción del proyecto de ley 24-PE-2009 en la Cámara de Diputados puede ser vista como una alternativa fundada y razonable frente a las difíciles cuestiones que trata. Más allá de las posibles discrepancias acerca de la extensión que deba otorgarse a la autonomía individual de las víctimas adultas de delitos en los casos en los que sea requerido una prueba de ADN, la iniciativa legislativa presenta un camino plausible, inscripto en una extensa lucha por la verdad y la justicia y no se aparta del modo en que la Corte ha tratado, en general, estos asuntos. En términos generales, entonces, caben estas reflexiones finales:

- En primer lugar, los propios tribunales han encontrado gran dificultad para dar una solución única a todos los supuestos de hecho que pueden presentarse. Al contrario, siempre han resaltado que en los casos de víctimas que se oponen a los exámenes, es muy difícil dar con una solución que de modo evidente salde la cuestión.
- El proyecto tampoco constituye una solución completa y absolutamente satisfactoria para todos los involucrados. Representa, no obstante, un avance que regula aspectos que merecen atención y consagra principios rectores adecuados, que consideran todos los intereses en juego. Por cierto, no han aparecido, y es muy difícil imaginar, alternativas mucho mejores o libres de crítica.

- En los casos de víctimas que se oponen a la realización de la prueba, el proyecto de ley exige a los jueces e investigadores agotar las vías alternativas menos lesivas disponibles, en línea con el criterio judicialmente consolidado, y de un modo compatible con el interés de los parientes biológicos y del Estado.
- Por otro lado, los posibles supuestos de extracción con intervención sobre el cuerpo del interesado, que el proyecto parece no prohibir por completo, quedan fuertemente acotados y sujetos, bajo pena de nulidad, a una estricta justificación judicial. Ello tiende a garantizar el análisis pormenorizado de las circunstancias concretas del caso y del valor de la medida en cuestión frente a otros derechos en juego.
- En este punto, la ley también parece tomar un camino defendible. No cierra absolutamente la posibilidad de la extracción de muestras de ADN como mecanismo de *última ratio*, pero la restringe y somete a un control judicial severo, donde todas las consideraciones relevantes puede ser planteadas y deben ser resueltas por el juez. Ésta puede no ser estrictamente la posición de todos los jueces de la Corte, pero configura un mecanismo que puede ser compatible con los criterios del Tribunal.
- Finalmente, el proyecto puede ser visto como una alternativa que actualiza el marco regulador de la actividad estatal e incorpora principios y reglas de procedimiento respetuosos de los derechos involucrados y sensibles a la necesidad de ofrecer a todos los involucrados la ocasión de ser reconocidos en sus particularidades y necesidades. La solución legal propuesta, además, no es impermeable a nuevos desarrollos jurisprudenciales y a nuevas prácticas que permitan hacer aún más sofisticada la solución, en línea con la complejidad del tema.

NOTAS

[1] Diputados, 127 Período ordinario, Sesión de Tablas, 4 de noviembre de 2009, orden del día 2113.

[2] Mensaje 1242/09 del proyecto de ley 24-PE-2009.

[3] Los delitos de acción pública son aquellos que el Estado está obligado a investigar y perseguir “de oficio”, es decir, con independencia de la voluntad de la víctima.

[4] El texto sancionado sugiere que, en aquellos casos en los que el juez no lo estimare conveniente o en aquellos casos en los que el secuestro de objetos no permita alcanzar igual certeza, el juez podría ordenar la extracción de muestras de ADN del cuerpo de la víctima.

[5] Acuerdo de solución amistosa en el caso planteado ante la CIDH, Petición Nº 242/03, Inocencia Luca de Pegoraro. La historia de la solución amistosa que sirvió de ocasión para la iniciativa muestra que ella es el producto del trabajo constante de las Abuelas de Plaza de Mayo y de otros muchos grupos. En una causa penal en la que Inocencia Luca de Pegoraro era querellante se ordenó realizar una prueba pericial hemática de modo compulsivo sobre Vázquez Ferrá, quien, como se determinó luego, era en efecto la nieta de Inocencia Luca de Pegoraro. La Corte Suprema había Nación dejó sin efecto la orden para realizar la prueba. Esa decisión del tribunal motivó la presentación ante la CIDH de la familia. En septiembre de 2009, durante la visita de la CIDH a la Argentina, las partes acordaron el camino de la solución amistosa.

[6] Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, Sala II, Causa 5321 (1692/09 cómputus) “Barnes de Carlotto Estela en rep. de Abuelas de Palza de Mayo Registro: 5330, sentencia del 29/9/09.

[7] Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Noble Herrera, Marcela y Noble Herrera, Felipe s/ recurso de casación”, sentencia del 3/5/08, N. 69. XLIV.

[8] Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Gualtieri Rugone de Prieto, Emma Elidia y otros s/sustracción de menores de 10años –causa nº 46/85 A”, sentencia del 11/08/2009, G. 1015. XXXVIII. Los Ministros Lorenzetti y Zaffaroni dieron el voto de la Corte. La Ministra Highton de Nolasco y el Ministro Maqueda votaron en disidencia, los Ministros Fayt y Petracchi se remitieron a sus votos en el caso “Vázquez Ferrá”, y la Ministra Argibay presentó sus propios fundamentos.

[9] Consids. 6 y 18 in fine del voto de los ministros Lorenzetti y Zaffaroni. Debemos señalar que los ministros consideraron que la pretensión punitiva del Estado no podía justificar una violación a la autonomía personal tal como la extracción compulsiva de una muestra de ADN del cuerpo de la víctima (consids.11, 12 y 13 del voto de los ministros Lorenzetti y Zaffaroni).

[10] Consid. IV. 4) del voto de la ministra Argibay.

[11] Consids. 14, 20, y 27 del voto de los ministros Lorenzetti y Zaffaroni.

[12] Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Vázquez Ferrá, E. K. s/ incidente de apelación”, sentencia del 30/11/03, V. 356. XXXVI.

[13] Corte Suprema de Justicia de la Nación, “H., G. S”, sentencia del 4/12/95, Fallos: 318:2518. En el caso se investigaba la entrega a terceros de niños abandonados o sustraídos a sus padres, a cambio de dinero. El matrimonio H. estaba imputado de haber recibido un niño en esas condiciones, y los exámenes de sangre estaban orientados a corroborar la paternidad cierta que alegaban. Los padres, por lo tanto, aparecían como imputados, y el menor, como víctima del delito investigado.

[14] Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Bahamondez, Marcelo s/ medida cautelar”, sentencia del 6/4/93, Fallos: 316:479. En este precedente, que llegó a la Corte una vez que el caso se había tornado abstracto, seis ministros consideraron inválida una resolución judicial que autorizaba a realizar transfusiones de sangre a una persona que profesaba el culto Testigo de Jehová fundándose en el derecho a la autonomía personal, la privacidad, y la libertad religiosa.

[15] La Corte agregó que: “en el procedimiento penal tiene excepcional relevancia y debe ser siempre tutelado el interés público que reclama la determinación de la verdad en el juicio, ya que aquél no es sino el medio para alcanzar los valores más altos: la verdad y la justicia.” (Consid. 11).

[16] Corte Suprema de Justicia de la Nación, "C., J. A. s/ querrela por retención y ocultamiento de menor", sentencia del 4/12/95, Fallos: 318:2481. En el caso, se investigaba la comisión de delitos contra la identidad del menor por sus padres adoptivos. Los ministros Petracchi y Fayt, además, agregaron: "Que las mismas razones elaboradas por esta Corte en el caso H.91.XXIV para dejar de lado la oposición de los imputados de un delito al examen hematológico en cuestión son totalmente relevantes para el caso de autos a los fines de dejar de lado los planteos de los representantes de la posible víctima de un delito de acción pública, cuya persecución no puede quedar -precisamente en razón de dicho carácter "público"- supeditada a la voluntad de aquélla." (Consid. 12)

[17] Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Guarino, Mirta Liliana s/ querrela", sentencia del 27/12/96, Fallos: 319:3370.

Acerca del ICTJ

El Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ) es una organización que asiste a países que buscan enfrentar un legado de atrocidades o abusos contra los derechos humanos. El ICTJ asiste a gobiernos y a otras entidades que promueven la justicia, la paz y la reconciliación, con el fin de promover la aplicación de un enfoque integrado, comprensivo y local, basado en siete elementos claves: persecución penal, búsqueda de la verdad, reformas institucionales, justicia de género, reparaciones, paz y justicia, y memoriales. El Centro está comprometido con el fortalecimiento de las capacidades locales y con el enriquecimiento del campo de la justicia transicional, aún emergente, para lo cual trabaja con organizaciones y expertos en todo el mundo. A través de un trabajo de campo en diversos idiomas y culturas, el ICTJ aporta información comparativa, análisis legal y de políticas, documentación e investigación estratégica a las instituciones que aspiran a la verdad y a la justicia, a las organizaciones no gubernamentales, a los gobiernos, a los medios de comunicación y a otros actores.

www.ictj.org

Contacto: Leonardo Filippini, Director de Proyecto. lfilippini@ictj.org
Mario Bravo 1050, 8º Piso (C1175ABT) Ciudad de Buenos Aires