



MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

Buenos Aires, 07 de octubre de 2020.

**Al Señor Secretario Letrado a cargo de la
Unidad de Superintendencia de Delitos de
Lesa Humanidad de la
Corte Suprema de Justicia de la Nación
Dr. JAVIER LÓPEZ CALDERÓN
Su despacho**

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en mi carácter de Fiscal General a cargo de la *Unidad especializada para casos de apropiación de niños durante el terrorismo de estado de la Procuración General de la Nación* (Res. PGN 435/12) a fin de hacerle saber nuestra preocupación con relación a los inconvenientes que actualmente se suscitan en torno a la realización de medidas tendientes a obtener información genética para resolver supuestos de apropiación de niños y niñas durante el terrorismo de estado, en diversas causas judiciales actualmente en trámite.

Como se explicará a continuación, uno de los temas imprescindibles para agilizar la investigación de casos por apropiación de niños y niñas durante el terrorismo de Estado es la modificación de la Resolución N° 4102/2010 del 21/12/10 (Expte. Nro 7686/2009) dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto del Cuerpo Médico Forense (CMF).

Sobre este punto, cabe recordar que el 02/12/09 desde la entonces Unidad Fiscal de Coordinación y Seguimiento de las causas por violaciones a los Derechos Humanos cometidas durante el terrorismo de Estado de la PGN, el Dr. Auat y quien suscribe, solicitamos a la Unidad de Superintendencia para Delitos de Lesa humanidad del máximo Tribunal que se arbitraran los medios necesarios para adecuar la actuación del Cuerpo Médico Forense al régimen legalmente previsto para los supuestos en que, en el marco investigaciones sobre apropiación de niños/as, se requirieran exámenes de histocompatibilidad genética.

En ese sentido, se explicó: “Las leyes que regulan la materia disponen que cuando sea necesario determinar en juicio la filiación de una persona los jueces nacionales requerirán el examen genético pertinente al Banco Nacional de Datos Genéticos. Recientemente, a través de la sanción de la ley 26.548, se ha confirmado el sentido de esta disposición y, específicamente, se ha prescripto que constituye el objeto del Banco Nacional de Datos Genéticos garantizar la obtención, almacenamiento y análisis de la información genética que

sea necesaria como prueba para el esclarecimiento de delitos de lesa humanidad cuya ejecución se haya iniciado en el ámbito del Estado nacional hasta ella de diciembre de 1983, y que permita: a) La búsqueda e identificación de hijos y/o hijas de personas desaparecidas, que hubiesen sido secuestrados junto a sus padres o hubiesen nacido durante el cautiverio de sus madres (artículo 2). Esta ley, a su vez, estipula que el Banco tiene por función actuar a través de su director general técnico y el resto de los profesionales que lo integren como **peritos oficiales exclusivos** ante los jueces competentes en las causas penales que tengan por objeto la identificación de las personas mencionadas en el artículo 2º inciso a), de la presente ley, emitiendo dictámenes técnicos y realizando las pericias genéticas que les sean requeridas" (artículo 3º, el destacado se agrega).

En aquella oportunidad, el Ministerio Público Fiscal puso de manifiesto que no obstante la claridad con que las leyes señaladas erigían al Banco Nacional de Datos Genéticos (BNDG) como único organismo habilitado para la realización de estos peritajes, se detectaban casos en los que jueces de distintas jurisdicciones del país encargaban la práctica de estos estudios al Cuerpo Médico Forense -organismo que, al no contar con medios ni capacidad para ello, delegaba con criterios dispares la realización de estos peritajes en laboratorios públicos o privados.

Por los motivos expuestos, es que se solicitó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación reglamentara la actuación del Cuerpo Médico Forense de conformidad con el esquema legal estatuido para supuestos del tipo de los mencionados.

Mediante la **Resolución Nº 4102/2010** del 21/12/10 (Expte. Nro 7686/2009), la Corte Suprema de Justicia de la Nación dispuso que en las causas penales que tengan por objeto la identificación de personas mencionadas en el artículo 2, inciso "a" de la ley 26.548, no correspondía la intervención del Cuerpo Médico Forense.

En esa Resolución, la CSJN destacó que la ley 26.548 en su artículo 3 inciso "c" y señaló que, atento a lo dispuesto por la norma de mención, y teniendo en cuenta que entre las prácticas periciales que se llevaban a cabo en el ámbito del Cuerpo Médico Forense se encuentra la realización de estudios genéticos de diversa índole, correspondía a la Corte Suprema disponer lo necesario para que el referido Cuerpo cumpla sus funciones con estricto apego a las normas vigentes.

Como puede observarse, la Resolución de la CSJN, en lugar de disponer que el CMF se abstuviera de intervenir puntualmente en el procesamiento y comparación de muestras de ADN -tarea que corresponde exclusivamente al BNDG-, fue más allá y directamente dispuso la no intervención -en general- del CMF en causas de apropiación de niños.



MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

Esa circunstancia dio lugar a que en fecha el 24/06/11, el Dr. Auat y quien suscribe enviáramos un nuevo oficio al Secretario General y de Gestión de la CSJN. Allí se hizo saber la preocupación con relación a los inconvenientes que se suscitaban en torno a la realización de medidas tendientes a obtener muestras de las que extraer información genética de presuntas víctimas de apropiación durante el terrorismo de Estado que se encuentran fallecidas.

En ese sentido, se señaló: “El conflicto se genera con motivo de las siguientes circunstancias: 1) la ley 26.548 faculta exclusivamente al Banco Nacional de Datos Genéticos para la obtención, almacenamiento y análisis de información genética necesaria para esclarecer delitos de lesa humanidad. **La ley nada dice respecto de la obtención de muestras de las que pueda extraerse esa información genética.** Si bien el BNDG está capacitado para tomar esas muestras de personas vivas –actividad que realiza frecuentemente sin inconvenientes-, carece de recursos humanos y materiales que le permitan extraer ese tipo de muestras de cuerpos ya sin vida; 2) **el Cuerpo Médico Forense cuenta con los recursos para la extracción de este último tipo de muestras y está facultado a dar auxilio a los órganos jurisdiccionales de la justicia nacional y federal.** No obstante ello, mediante la Resolución 4102/2010, la Corte Suprema de Justicia de la Nación dispuso que en las causas penales que tengan por objeto la identificación de personas presuntamente nacidas de padres desaparecidos no corresponde la intervención del Cuerpo Médico Forense”.

En aquella oportunidad se concluyó: “A criterio de esta Unidad, una solución posible es que la Corte Suprema de Justicia de la Nación habilite con carácter general al Cuerpo Médico Forense a colaborar con el Banco Nacional de Datos Genéticos en la extracción de muestras aptas para la posterior obtención y cotejo de ADN. Debe decirse, por último, que una disposición general de tales características en nada se opone a la Resolución N° 4102/10 de ese Tribunal, que desvincula al Cuerpo Médico Forense de la obtención y cotejo de perfiles genéticos de presuntas víctimas de estos delitos”.

Si bien esta Unidad Especializada no registra que se haya modificado la Resolución 4102/10, la CSJN dictó por lo menos dos resoluciones (la n° 410/11 del 15/03/11 en el marco de la causa n° 12005/10 del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional n° 11 de la CABA, y otra similar en el marco de la causa n° 16.064 “Herrera” del Juzgado Federal en lo Criminal n° 1 de Lomas de Zamora), autorizando excepcionalmente la utilización por parte del

BNDG de la sala de obducciones de la Morgue Judicial y la colaboración técnica pasiva de un profesional del área.

El carácter de *autorización excepcional* de estas dos resoluciones mencionadas indicaría que la Resolución 4120/10 sigue vigente e impide, como regla, la intervención del CMF en causas de apropiación de niños, aún cuando se trate de medidas diferentes a aquella que le está vedada por ley - procesamiento, comparación y almacenamiento de muestras y de perfiles genéticos-. En este sentido, resultaría de suma utilidad para agilizar las investigaciones que la Resolución se modificada y, en definitiva, se autorice de modo general al CMF a actuar como auxiliar de la justicia en casos de apropiación de niños y se circunscriba su no intervención solo a aquellas acciones que corresponden de manera exclusiva al BNDG -esto es, el procesamiento de muestras biológicas para obtener perfiles genéticos, comparar perfiles y almacenar muestras y perfiles-.

La reseña de los antecedentes realizada hasta el momento resulta de utilidad ya que en la actualidad la problemática continúa vigente en términos similares en los cuales fue explicitada en el año 2011. Sin embargo, podemos hablar de un agravamiento de la situación, ya que con el correr de los años **se han incrementado sensiblemente los casos de personas fallecidas sobre quienes es necesario obtener muestras para extracción posterior de ADN.**

Hoy no hay ninguna duda en cuanto a que corresponde al BNDG (Cfr. Leyes 23.511 y 26.548) el procesamiento del perfil de ADN de las muestras biológicas que ingresan en función de su objeto y su comparación con el universo de grupos familiares que se encuentran almacenados en el Archivo Nacional de Datos Genéticos, como así también su posterior archivo y custodia. Este acatamiento a la legislación fue consolidado a lo largo de los años como una práctica que se muestra totalmente arraigada.

La creciente actividad en causas por apropiación de niños seguramente radica, sin dudas, en la especial atención que se le ha dado a este tipo de investigaciones por parte de las distintas agencias del estado, debido a su extrema gravedad y a la obligación asumida por la Argentina de hacer cesar los delitos en curso con la mayor premura posible.

En esa dirección, esta Unidad especializada fue creada en el año 2012 mediante Resolución PGN 435/12¹ con el objeto de atender la dedicación específica y el tratamiento especial que requieren los casos de

¹ Tiempo después, la existencia de la Unidad especializada para casos de apropiación de niños durante el terrorismo de Estado fue recogida en la ley orgánica del Ministerio Público Fiscal (art 22 de la ley 27.148). Esta modificación normativa no sólo implicó un respaldo institucional a la Unidad especializada por parte del Congreso de la Nación, sino que la dotó de una estabilidad mucho mayor, dado que hasta ese momento su existencia dependía de una mera resolución de quien ejerciera la titularidad del MPF.



MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

apropiación cometidos, las obligaciones internacionales asumidas por el Estado argentino en la materia y la necesidad de velar por el cabal cumplimiento de la instrucción general PGN N° 398/12 “Protocolo de Actuación para causas por apropiación de niños durante el terrorismo de Estado”, mediante el cual se fijaron las pautas de actuación que deben adoptar los y las fiscales en las causas de la materia para lograr una mayor eficiencia en la persecución y una reducción en los largos períodos de tiempo que insumen. Esta herramienta del Ministerio Público estableció específicamente en su texto que “el Banco Nacional de Datos Genéticos (BNDG) es la única institución habilitada para realizar estudios de este tipo en el marco de las causas por apropiación de niños durante la última dictadura” (Cfr. Folio 8 vta. Del anexo Res. PGN 398/12).

En la actualidad puede afirmarse que la problemática planteada en el año 2009 por este Ministerio Público Fiscal y cuya respuesta fue dada en el año 2010 por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, fue superada ampliamente y hoy no se registran inconvenientes de esa índole dado que nadie pone en duda que es el BNDG quien debe realizar el trabajo específicamente genético.

Empero, la **logística para la extracción de muestras en casos de personas fallecidas** -paso fundamental para que el BNDG pueda llevar adelante el posterior procesamiento y proceso comparativo-, encuentra una de sus dificultades en la imposibilidad planteada por la Resolución 4102/2010 que impide –de modo general- la asistencia de Cuerpo Médico Forense en las causas judiciales donde se investigan sustracciones de niños/as a causa del terrorismo de Estado.

Cabe resaltar que estos supuestos no solo alcanzar a los hombres y mujeres fallecidos/as cuya muestra es necesaria para saber si son o no víctimas del delito de sustracción, retención y ocultación y sustitución de la identidad (art. 146 y 139 del CP) en aquel período histórico, sino que también abarca **a los familiares** de las personas detenidas desaparecidas. En numerosos casos fallecieron antes de dar una muestra biológica al BNDG y sus perfiles de ADN son hoy indispensables para construir el árbol genético familiar que permita resultados concluyentes frente al ingreso al ANDG (archivo nacional de datos genéticos) de jóvenes cuyo origen se encuentra sospechado. Por ende, las muestras de estas personas deben ingresar mediante el procedimiento de una exhumación.

Si bien actualmente el Banco Nacional de Datos Genéticos cuenta con un área de Antropología Forense (Cfr. art. 15 de la ley

26.548²) que posee la pericia necesaria para llevar adelante la extracción de muestras en restos esqueletizados y en muchos caso puede asumir esa tarea, los mayores problemas se generan cuando se trata de restos en estado de descomposición donde se requiere la asistencia de un especialista en la materia para la obtención de una muestra de material cadavérico blando. En estos casos, resulta fundamental poder contar con la intervención de los profesionales y demás recursos con los que cuente el Cuerpo Médico Forense, para lo cual no hay obstáculo legal alguno.

Tal como ya fue dicho la ley del BNDG – nro. 26.548- pone a cargo de banco a la obtención, almacenamiento y análisis de **información genética** necesaria para esclarecer delitos de lesa humanidad. Pero nada dice ni limita respecto de la **obtención de muestras** de las que pueda extraerse esa información genética, donde en muchas ocasiones se requieren de la asistencia de especialistas con los que el BNDG no cuenta y que son propios de la labor pericial en las causas judiciales. La resolución 4102/2010, motivada en la necesidad de adecuar la actuación del Cuerpo Médico Forense a la legislación vigente en la materia, se convirtió hoy en un obstáculo para la concreción de medidas de prueba que justamente las leyes y el Código Procesal Penal de la Nación establecen. Como dijimos, el espíritu de la solicitud realizada por este Ministerio Público -a la vez recogido por los Ministros/as de la Corte Suprema al momento de dictar aquella resolución- **fue impedir que se procesaran muestras de jóvenes presuntamente apropiadores en instituciones por fuera del Banco Nacional de Datos Genéticos, lo que sí era y es incompatible con la ley 23.511 y 26.548. Pero extender los alcances de dicha resolución a toda actuación del Cuerpo Médico Forense en este tipo de causas, no conforma parte de aquel espíritu**, sino por el contrario supo convertirse en un obstáculo que es necesario sea removido para la concreción de las medidas probatorias ordenadas.

A todo evento, no puede perderse de vista que nos encontramos ante la presunta comisión de delitos –entre otros- de sustracción, retención y ocultación de un menor de 10 años (Art. 146 del Código Penal Argentino y concordantes) cometidos durante la última dictadura militar, los cuales aún se siguen cometiendo tal como la CSJN ha afirmado en el fallo “Prieto”³. Asimismo, que es obligación del Estado Argentino realizar todas las medidas necesarias a fin de hacerlo cesar. Dicha prescripción de investigar y eventualmente sancionar las graves violaciones a los derechos humanos se deriva de la obligación general de garantizar los derechos estipulados en los distintos

² Art. 15 2do párrafo: *El Banco Nacional de Datos Genéticos asesorará a los jueces nacionales, y federales en relación con el levantamiento de rastros forenses útiles para la obtención de información genética. Asimismo, pondrá a su disposición personal capacitado para participar de procedimientos judiciales que se deban llevar adelante a ese efecto.*

³ Cfr. Fallo CSJN, resuelto en fecha 11/08/09, en causa “Gualtieri Rugone de Prieto, Ema” SCG 291; LXLIII.



MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

tratados internacionales a los que la Argentina se encuentra obligada, y supone que el Estado debe iniciar sin dilación una investigación seria, imparcial y efectiva, orientada a la determinación de la verdad y al enjuiciamiento y eventual castigo de los responsables, utilizando para ello todos los medios legales disponibles (cf. entre muchos otros, Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso “Velásquez Rodríguez vs. Honduras”, sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C N° 4, párr. 166 y “Gelman vs. Uruguay” sentencia de 24 de febrero de 2011, Serie C N° 221, párr. 183 y siguientes). Entendemos que remover todo obstáculo que pueda demorar el cumplimiento de estas obligaciones, es también tarea del Poder Judicial y el Ministerio Público en su ámbito de intervención.

En este sentido, en la actualidad, se encuentran pendientes cientos de exhumaciones en trámite en diversas causas judiciales que incluyen tanto a familiares de personas detenidas desaparecidas, como a jóvenes sospechados de su verdadero origen, donde sería de gran utilidad la colaboración y trabajo mancomunado entre el Cuerpo Médico Forense y el BNDG.

En este año 2020, el Banco Nacional de Datos Genéticos informó a esta Unidad especializada el listado actualizado de las exhumaciones pendientes de realización y necesarias para completar grupos familiares que hoy requieren sumar perfiles de ADN. En ese marco, hizo saber **la crítica situación** de ciertos grupos familiares, donde hoy por hoy no se están obteniendo resultados conclusivos debido a la carencia de información genética. Esta situación requiere -a entender de esta Unidad especializada- una imperiosa resolución, a la cual tanto el Poder Judicial como el Ministerio Público deben aportar soluciones que permitan vehiculizar de la forma más expedita posible estos procedimientos.

En ese marco, junto con la Comisión Nacional por el Derecho a la Identidad (CONADI), dependiente de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo y el Banco Nacional de Datos Genéticos (BNDG), dependiente del Ministerio de Ciencia y Tecnología de la Nación, esta Unidad integra el Grupo Interinstitucional de Trabajo sobre Grupos Familiares, con el objetivo de realizar las acciones necesarias en miras a completar los perfiles genéticos de los grupos familiares obrantes en el ANDG, a fin de posibilitar la identificación de las víctimas conforme las leyes 23.511 y 26.548. La problemática que se plantea resulta uno de los temas que requiere una solución para poder lograr los objetivos de la mesa de trabajo mencionada.

En el caso puntual de las exhumaciones, se observan diversas trabas.

Por un lado, los **recursos materiales**: o sea necesidades presupuestarias que contemplan desde reposiciones de ataúdes, apertura y cierre de los que poseen estructura metálica, la remoción y reinstalación de estructuras funerarias de diversos materiales, hasta cerrajeros en los casos de inhumaciones en bóvedas, entre muchas otras. Todas estas necesidades, requieren de las gestiones propias a realizarse en toda causa judicial donde se llevan a cabo este tipo de medidas probatorias y que indefectiblemente insumen tiempos ineludibles.

Pero por otro lado se agregan las necesidades de **recursos humanos**, donde el Cuerpo Médico Forense -y en particular la Morgue Judicial- podrían contar con personal capacitado. En particular, las exhumaciones de cadáveres no esqueletizados en las que se requiere la actuación de un médico forense o técnico eviscerador para el procedimiento de obtención de una muestra apta para la posterior extracción del perfil genético. Asimismo, se agrega la asistencia de personal técnico específico para las tareas que se mencionaron en el párrafo anterior.

Actualmente, se **registran aproximadamente 260 exhumaciones de familiares cuya incorporación es requerida por el Banco Nacional de Datos Genéticos, a las que se suman otra cantidad de jóvenes fallecidos cuya identidad se sospecha y donde se demanda el mismo procedimiento**. Estos últimos revisten la singularidad de que en su mayoría fallecieron hace pocos años, por lo cual sus restos aún se encuentran en estado cadavérico y requieren la intervención antes mencionada de profesionales especializados. Esta circunstancia también se extiende a los familiares, quienes con el paso de los años y debido a su avanzada edad murieron en el último tiempo sin recuperar a su ser querido desaparecido/a, presentando las mismas necesidades. Aquí es donde la colaboración del Cuerpo Médico Forense -como así también de los Cuerpos Periciales Provinciales y las Fuerzas de Seguridad Federales- resulta de mayor urgencia y necesidad.

En conclusión, puede afirmarse que dar una pronta solución a todo obstáculo que impida la restitución de la identidad de los hombres y mujeres víctimas del delito de sustitución de la su identidad durante la última dictadura cívico militar es una obligación del estado Argentino. En este sentido la remoción de todo obstáculo que se interponga en su resolución, forma parte de aquella obligación que reviste carácter internacional cuyo incumplimiento podría acarrear la responsabilidad del estado.

Por estos motivos, resulta necesario que la Corte Suprema de Justicia de la Nación precise los alcance de la Resolución 4102/10 en los términos descriptos, esto es, que habilite al CMF a colaborar en investigaciones



MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

por casos de apropiación de niños y que circunscriba la no intervención solo respecto de aquellas tareas que por ley corresponden de modo exclusivo al BNDG.

Finalmente, y para mayor ilustración, adjunto copia digital de las notas de fecha 2/12/2009 y 24/06/2011 oportunamente enviadas a la Unidad de Superintendencia de Delitos de Lesa Humanidad y a la Secretaría General y de Gestión, ambas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Así también adjunto copia digital de la Resolución N° 4102/10 del Máximo Tribunal.

Sin otro particular, saludo a usted con atenta consideración y respeto.