

COMITÉ CONTRA LA DESAPARICIÓN FORZADA

5º PERÍODO DE SESIONES

EVALUACIÓN SOBRE LA REPÚBLICA ARGENTINA

INFORME ALTERNATIVO REMITIDO POR

ASOCIACIÓN ABUELAS DE PLAZA DE MAYO

I. Presentación.

Como es de público conocimiento, y bien sabe el Comité, el 24 de marzo de 1976 las Fuerzas Armadas usurparon el gobierno de la República Argentina mediante un golpe de Estado, llevando adelante un plan represivo y de terror de amplias proporciones y que afectó, en particular, a 30.000 personas de todas las edades y condiciones sociales, las cuales fueron sometidas, entre otras vejaciones, a la privación ilegítima de su libertad, tortura, muerte y desapariciones forzadas.

Entre ese grupo de personas desaparecidas, se encontraron centenares de bebés secuestrados con sus padres o nacidos en los centros clandestinos de detención a donde fueron conducidas cientos de mujeres embarazadas, que eran retenidas con vida hasta que dieran a luz. Esos bebés, niños de pocos meses de vida, en su mayoría no fueron restituidos a sus legítimas familias, sino que las Fuerzas Armadas y de Seguridad los entregaron a sus oficiales o a allegados a ellos, quienes los anotaron en los registros públicos como si fueran sus propios hijos y los criaron como si fueran sus padres, sumiéndolos en la mentira y el engaño e impidiéndoles conocer su verdadera identidad. En algunos casos, esos niños fueron ingresados al sistema judicial de adopciones y fueron entregados a familias que podrían desconocer su origen, aunque muchas veces las adopciones se utilizaron para encubrir la apropiación de esos niños. Se estima que 500 niños fueron privados de su identidad por alguna de estas modalidades.

Recientemente, la justicia argentina juzgó a los máximos responsables de la dictadura militar por estos hechos y declaró que constituyeron “delitos de lesa humanidad, implementados mediante una práctica sistemática y generalizada de sustracción, retención y ocultamiento de menores de edad, haciendo incierta, alterando o suprimiendo su identidad, en ocasión del secuestro, cautiverio, desaparición o muerte de sus madres en el marco de un plan general de aniquilación que se desplegó sobre parte de la población civil con el argumento de combatir la subversión, implementando métodos de terrorismo de Estado durante los años 1976 a 1983 de la última dictadura militar” (sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 6, en causas 1351 y 1499, “Franco” y “Videla”, fallo del 17 de septiembre de 2012, punto 8 del resolutorio¹).

La Asociación Civil Abuelas de Plaza de Mayo es una organización no gubernamental, fundada en 1977 -en plena dictadura militar- por las propias Abuelas de esos niños desaparecidos, y tiene como finalidad localizarlos, restituirles su verdadera identidad y posibilitar el reencuentro familiar que la dictadura militar cercenó. Además, la Asociación tiene como objetivo crear las condiciones político-institucionales para que nunca más se repita la comisión de estos crímenes, exigiendo juicio y castigo a todos sus responsables. En la actualidad, gracias a su infatigable tarea, se han logrado localizar y restituir 109 de esos niños -hoy adultos- a los que felizmente se les ha devuelto su verdadera identidad. Sin embargo, aún falta restituir a sus verdaderas familias a 400 jóvenes, que al día de hoy, todavía esperan ser encontrados y continúan sin conocer su verdadera identidad.

Por esta labor, a lo largo de toda su historia, la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo obtuvo una gran cantidad de reconocimientos nacionales e internacionales.

¹ Disponible en <http://www.cij.gov.ar/nota-9856-Difundieron-los-fundamentos-de-la-condena-a-Jorge-Rafael-Videla-a-50-a-os-de-prisi-n-por-el-robo-de-beb-s.html>

En particular se destacan numerosos reconocimientos de organismos internacionales directamente vinculados con la vigencia y el cumplimiento de Tratados Internacionales de Derechos Humanos. Así, por caso, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe anual del año 1987-1988 (el antecedente inmediato de la Convención Interamericana contra la Desaparición Forzada de Personas), reconoció la labor de la Asociación de Abuelas de Plaza de Mayo, al indicar que *“El presente estudio (...) se beneficia también de la extraordinaria labor desarrollada por entidades de derechos humanos en sus propios países. Entre éstas, merece destacarse especialmente el trabajo de la asociación de Abuelas de Plaza de Mayo, de la Argentina, y de sus colaboradores en áreas científicas y jurídicas”*.

Más recientemente, también se destacó la labor de la Asociación en el Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas² elaborado el 29 de diciembre de 2008, en cuyo párrafo 27 se informó que: *“Lo mismo se puede decir respecto de la reintegración familiar de los niños y niñas desaparecidos. El Grupo de Trabajo recibió con gran satisfacción las noticias relacionadas con la localización con vida de muchos de ellos que, ahora jóvenes adultos, gozan del derecho a su identidad real. En efecto, se nos informó de la impresionante labor de la asociación no gubernamental denominada ‘Abuelas de la Plaza de Mayo’, que ha recibido alrededor de 400 denuncias de casos de menores desaparecidos, ya sea por que hubieren sido secuestrados o porque hubieren nacido durante el periodo de detención de su madre. Esta asociación ha esclarecido el paradero o la suerte de 95 niños y niñas con el apoyo del gobierno argentino...”*.

En mérito a esta tarea de décadas, en el año 2009 la Asociación recibió el Premio Félix Houphouët-Boigny de Fomento de la Paz, máximo galardón otorgado por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO).

Asimismo, cabe recordar, que a instancias de la Asociación, el derecho a la identidad fue incorporado expresamente como un derecho fundamental en la Convención sobre los Derechos del Niño. Y también, como bien sabe el Comité, la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo fue denodada impulsora de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas y brega para que sea firmada y ratificada por todos los países miembros de Naciones Unidas.

En consecuencia, por medio de este informe queremos poner conocimiento del Comité algunos de los aspectos más relevantes de la Convención en relación a nuestro incansable trabajo por encontrar a nuestros nietos e intentar reparar el enorme daño causado por el terrorismo de Estado.

Es mucho lo que hemos avanzado y conseguido en tantos años de lucha. Sin embargo, aún la mayoría de nuestros nietos continúan desaparecidos. Por eso, este Informe también pretende ser un llamado a redoblar todos los esfuerzos para localizarlos.

A fin de facilitar la tarea del Comité, entonces, expondremos nuestras observaciones de acuerdo a los artículos de la Convención.

II. Artículo 7. “Los Estados Partes considerarán el delito de desaparición forzada punible con penas apropiadas, que tengan en cuenta su extrema gravedad.”

Es de destacar que se ha tipificado expresamente el delito de desaparición forzada de personas con la sanción de la Ley N° 26.679 (publicada en el Boletín Oficial el 09/05/2011), que incorpora este delito al Código Penal (artículo 142 ter).

² A/HRC/10/9/Add.1

En el mismo, se prevé una pena de prisión de diez a veinticinco años e inhabilitación absoluta y perpetua para el ejercicio de cualquier función pública y para tareas de seguridad privada, contemplándose también figuras agravadas y atenuadas de las cuales el Comité ya ha tomado conocimiento.

Sin embargo, a pesar del avance que significa la tipificación del delito de desaparición forzada de personas, es menester señalar que su redacción no resulta del todo satisfactoria en tanto puede provocar que los tribunales exijan pruebas cuya obtención resulte extremadamente difícil, especialmente sobre los llamados “aspectos subjetivos” de la conducta, por lo que el tipo penal podría resultar –frente a hechos concretos- inaplicable.

En efecto, la definición recogida en el artículo 142 ter del CP argentino contrasta con las precisiones que se brindan en los Elementos de los Crímenes del Estatuto de Roma para la Corte Penal Internacional³. Allí se ha establecido expresamente que el crimen de desaparición forzada de personas tiene un carácter complejo, dado que en su comisión participan más de una persona, unidas con un propósito delictivo común y realizando distintas tareas en el reparto funcional del hecho. Sin embargo, se aclara en los Elementos, tal propósito delictivo común *no requiere un conocimiento que abarque todas las características o detalles precisos del plan o de su ejecución*. Es decir que el conocimiento del autor queda subsumido en la intención de llevar adelante una de las múltiples conductas abarcadas por el tipo. De este modo se evita la dificultosa comprobación de requerimientos subjetivos del tipo cuando interviene más de una persona en distintos tramos de su ejecución.

En este mismo sentido, teniendo presente que esta clase de crímenes suelen ser cometidos desde estructuras de poder e incluso valerse de la propia organización burocrática estatal -por lo que es habitual que muchos agentes intervengan en el hecho de la desaparición forzada-, resulta inadecuado requerir un estándar probatorio elevado que haga imposible la imputación subjetiva a esos distintos partícipes. Por ello, entendemos que es un error que en el art. 142 ter. del Código Penal no se brinden mayores precisiones sobre las formas de participación, y que rijan sin más especificaciones las reglas generales de participación criminal previstas en el Código Penal (artículos 45 a 49). En consecuencia, solicitamos al Comité que recomiende al Estado reformar la ley 26.679, de forma tal que no queden dudas de que se considera autor a cualquier agente que tome intervención en los distintos tramos de la conducta típica y que tenga un mero conocimiento de sus características generales, sin que se requiera un conocimiento acabado y completo de los distintos tramos de la maniobra delictiva.

Por otro lado, dejando de lado las implicancias de este nuevo tipo penal y refiriéndonos ya específicamente a la apropiación de niños durante el terrorismo de Estado, queremos poner en conocimiento del Comité algunos precedentes judiciales que reflejan una preocupante tendencia en relación con la obligación de sancionar adecuadamente las desapariciones forzadas. Así, en algunos casos de apropiación de niños durante el terrorismo de Estado, cuya comisión ha continuado aún después de la entrada en vigencia de la Convención o de que Argentina la ratificara⁴, los tribunales han impuesto a los condenados penas que no tienen en cuenta la extrema gravedad de los delitos, a pesar de calificarlos expresamente como una desaparición forzada de personas y un crimen de lesa humanidad.

Cabe resaltar que Abuelas de Plaza de Mayo ha intervenido como querellante en dichos procesos y ha invocado expresamente la Convención, señalando que resultaba exigible la obligación internacional de sancionar estos hechos con “penas apropiadas, que tengan en cuenta su extrema gravedad”, por lo que la pena a imponer debía propender a los máximos previstos en la escala penal para

³ ICC-ASP/1/3(part II-B

⁴ Debe mencionarse que todos estos casos de desaparición forzada que se mencionan a continuación cesaron antes de la entrada en vigencia del art. 142 ter. CP, por lo que no se invocó su aplicación.

el delito “común” en el que resultaba encuadrada⁵. Empero, algunos tribunales hicieron caso omiso de esta obligación, fijando penas cercanas al mínimo previsto en la ley aplicable: 5 años de prisión.

A título ilustrativo, podemos mencionar las sentencias dictadas por:

- el Tribunal Oral Criminal Federal nro. 4 de la Capital Federal en el caso referido a la apropiación de Federico Pereyra Cagnola, nacido en el centro clandestino de detención de la ESMA en el año 1978 y localizado en el año 2008. Sus apropiadores, así como la mujer señalada como la “entregadora” del niño fueron condenados a 6 años de prisión. Cabe destacar que la sentencia aún no se encuentra firme. (Causa Nro. 1824, caratulada “Mariñelarena, Cristina Gloria y otros s/inf. art. 139 inc. 2, 293 y 146 del Código Penal”, sentencia del 22 de abril de 2013⁶).

- el Tribunal Oral Criminal Federal nro. 6 de la Capital Federal en el caso referido a la apropiación de Francisco Madariaga Quintela, nacido en el centro clandestino de detención de Campo de Mayo en el año 1977 y localizado en el año 2010. Su apropiadora fue condenada a la pena mínima de 5 años de prisión. La sentencia aún no se encuentra firme. (Causa nro. 1772, caratulada “Gallo, Víctor Alejandro s/inf. arts. 139, 146 y 293 del C.P.”, sentencia del 5 de julio de 2012⁷).

- el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de San Juan en el caso referido a la apropiación de Jorge Guillermo Martínez Aranda, desaparecido junto a sus padres en abril de 1980 cuando tenía menos de un año de edad, y localizado en el año 2008. Su apropiadora fue condenada a la pena de mínima de 5 años de prisión. La sentencia aún no se encuentra firme. (Causa nro. 964, caratulada: “C/Quinteros Raquel Josefina y Luis Aberto Tejada por inf. a los arts. 146, 139 inc. 2°, 296 y 293 2° párrafo del Código Penal”, sentencia del 25 de octubre de 2011⁸).

- el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 1 de La Plata, en el caso referido a la apropiación de Sebastián José Casado Tasca, nacido en el año 1978 durante el cautiverio de su madre, localizado en el año 2006. Su apropiadora fue condenada a la pena mínima de 5 años y 6 meses de prisión. La sentencia aún no se encuentra firme. (Causa nro. N° 3329/11, sentencia del 27 de diciembre de 2012⁹).

Cabe destacar que, más allá de la limitación a la competencia temporal del Comité, de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de nuestro país, las obligaciones asumidas por el Estado argentino al ratificar la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas son exigibles en relación a la investigación y el juzgamiento de la apropiación de niños originada durante el terrorismo de Estado (así expresamente lo ha dicho la Corte en su precedente “Gualtieri Rugnone de Prieto, Emma Elidia y otros s/ sustracción de menores de 10 años”, sentencia del 11 de agosto de 2009, voto del Ministro Maqueda, consid. 15 a 17¹⁰).

En este sentido, queremos ser claros en el alcance de nuestra pretensión: no requerimos la aplicación retroactiva del art. 142 ter del Código Penal –sin perjuicio de que puede resultar de aplicación en casos de apropiación de niños cuya comisión cesó luego de la entrada en vigencia de la ley 26.679–, sino que reclamamos que al imponer una condena por un hecho constitutivo de

⁵ Usualmente, estos hechos son calificados como “sustracción, retención y ocultación de un menor de diez años” (art. 146 del CP), “alteración o supresión del estado civil de un menor de diez años” (art. 139 inc. 2 del CP, t.o. ley 11.179) y “falsificación ideológica de documento público destinado a acreditar la identidad de las personas” (art. 293 CP, t.o. ley 11.179), contemplándose una escala penal de entre 5 y 25 años de prisión, según como se entienda que concurren los delitos.

⁶ Disponible en <http://www.cij.gov.ar/adj/pdfs/ADJ-0.753267001366732046.pdf>

⁷ Disponible en <http://www.cij.gov.ar/nota-9856-Difundieron-los-fundamentos-de-la-condena-a-Jorge-Rafael-Videla-a-50-a-os-de-privi-n-por-el-robo-de-beb-s.html>

⁸ Disponible en <http://www.cij.gov.ar/nota-8063-Lesa-humanidad--condenaron-a-los-dos-acusados-en-juicio-oral-en-la-provincia-de-San-Juan.html>

⁹ Disponible en <http://www.cij.gov.ar/nota-10606-Lesa-humanidad--difundieron-fallo-que-conden--a-dos-acusadas-por-la-apropiacion-de-un-menor-en-La-Plata.html>

¹⁰ Disponible en <http://www.cij.gov.ar/nota-2006-La-Corte-fij--pautas-para-obtener-muestras-de-ADN-con-m-todos-alternativos.html>

desaparición forzada de personas los tribunales nacionales, aún en el marco de la escala penal aplicable a estos casos según la ley interna vigente durante la comisión de este delito continuado, cumplan con la obligación de imponer “penas apropiadas, que tengan en cuenta su extrema gravedad”.

En consecuencia, solicitamos al Comité que en sus recomendaciones al Estado expresamente señale que al juzgar esta clase de hechos debe respetarse esta obligación, aún en los casos en los que las desapariciones forzadas se iniciaron antes de la entrada en vigencia de la Convención.

III. Artículo 12. Acerca del deber de investigar eficazmente las desapariciones forzadas.

La Asociación desea poner en conocimiento del Comité que considera un gran avance en este aspecto la creación de la “Unidad especializada para casos de apropiación de niños durante el terrorismo de Estado” (en adelante, “la Unidad” en el ámbito de la Procuración General de la Nación, así como la aprobación del “Protocolo de actuación para causas por apropiación de niños durante el terrorismo de Estado” por cuyo cumplimiento debe velar dicha Unidad (en adelante, “el Protocolo”; ver Res. 398/12¹¹ y 435/12¹² PGN).

Estas decisiones tienen como antecedente, en el ámbito internacional, el Acuerdo de Solución Amistosa suscripto entre Abuelas de Plaza de Mayo y la República Argentina en el marco de una petición que oportunamente habíamos efectuado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Petición P-242-03, “Inocencia Luca de Pegoraro y otros”), oportunidad en la cual el Estado había asumido compromisos expresos dirigidos a optimizar la intervención del Ministerio Público Fiscal en la investigación de la apropiación de niños durante el terrorismo de Estado.

Cabe destacar que el mencionado “Protocolo” tiene por objetivo “colaborar con el trabajo que llevan adelante los fiscales de las distintas jurisdicciones que entienden en esta clase de casos y dotar de coherencia, uniformidad y eficiencia a la intervención en la materia de los representantes del Ministerio Público Fiscal”, por lo que allí “se describen los principales rasgos y problemáticas atinentes a estos crímenes y muchas de las medidas conducentes para el descubrimiento de la verdad, la identificación de los responsables y su sometimiento a juicio”. Asimismo, debe ponerse de resalto que de forma previa a la aprobación del “Protocolo”, el Equipo Jurídico de la Asociación mantuvo diversas reuniones con los funcionarios a cargo de su redacción, a fin de efectuar sugerencias, recomendaciones y solicitudes que –en líneas generales- fueron recogidas en el texto final.

La Unidad, como dijimos, tiene por principal objetivo “garantizar una adecuada implementación de las medidas y objetivos pautados en [el Protocolo] y dotar de mayor efectividad a la intervención del Ministerio Público en materia de investigación de apropiaciones de niños durante el terrorismo de Estado”, por lo que asume la función de “centralizar las tareas de diseño de estrategias, asesoramiento, coordinación y seguimiento de la actuación de los fiscales que entienden en estos casos”. Entre sus funciones también se destaca que está expresamente facultada a realizar “investigaciones preliminares”¹³ y que los fiscales a cargo de la misma están autorizados a intervenir “en las diferentes causas en trámite y en todas las instancias” (actuación que se plasma como “colaboración” con el fiscal a cargo del caso).

¹¹ Disponible en <http://www.mpf.gov.ar/resoluciones/pgn/2012/PGN-0398-2012-002.pdf>

¹² Disponible en <http://www.mpf.gov.ar/resoluciones/pgn/2012/PGN-0435-2012-002.pdf>

¹³ Se trata de investigaciones destinadas a determinar la posible comisión de un delito, en el marco de las cuales el Ministerio Público Fiscal se encuentra autorizado a realizar diligencias y recabar evidencias, siempre que se trate de medidas reproducibles en el ámbito judicial y que no requieran la autorización de un juez (por ejemplo, se pueden tomar declaraciones testimoniales, pero no se pueden practicar allanamientos o citar a potenciales imputados).

Estas medidas deben analizarse en el contexto del sistema judicial argentino, en el cual la investigación penal –a nivel federal- se encuentra a cargo de un juez, en tanto que el fiscal tiene una actuación limitada a impulsar la acción penal y emitir dictámenes¹⁴. Asimismo, la intervención judicial es extremadamente burocrática y formalizada, característica de los países de “derecho continental”. Todo ello redundaría en que la eficacia de las investigaciones penales en Argentina –más allá de los distintos delitos que se aborden- sea sumamente limitada y que la duración de los procesos judiciales sea extremadamente prolongada. Los casos de apropiación de niños durante el terrorismo de Estado no escapan a ese cuadro general: según estudios propios de Abuelas de Plaza de Mayo, desde que se formula una denuncia indicando que una determinada persona puede ser “apropiado” durante el terrorismo de Estado y se realiza un análisis de ADN que despeja esa incógnita, en promedio transcurren 21,3 meses¹⁵. Cabe destacar que un informe específico sobre este tema fue presentado a la Procuradora General de la Nación, en virtud de lo cual –entre otros elementos- ésta resolvió la creación de la Unidad. En este sentido, el “Protocolo” y la “Unidad” pretenden dotar de mayor protagonismo e intensidad a la actividad del Ministerio Público Fiscal sobre estos delitos.

A criterio de Abuelas de Plaza de Mayo, este tipo de medidas deben potenciarse y fortalecerse. Para ello, resultaría trascendente que se asigne a la Unidad la exclusividad de la representación del Ministerio Público Fiscal en los casos de apropiación de niños durante el terrorismo de Estado: es decir, que su intervención no se limite a supervisar el cumplimiento del “Protocolo” por parte de los fiscales y a colaborar con éstos, sino que sencillamente los desplace y asuma la representación del Ministerio Público, pues resulta lógico que la especialización y dedicación exclusiva de los miembros de la Unidad implicará una mejora cualitativa sustancial. Este tipo de medidas puede requerir de reformas en la Ley Orgánica del Ministerio Público (Ley 24.946).

En la misma dirección, una reforma más amplia del sistema de enjuiciamiento penal, que asigne la investigación al Ministerio Público Fiscal, propenda a un menor grado de formalismo y establezca procedimientos más ágiles posiblemente redundaría en investigaciones más eficaces sobre la apropiación de niños durante el terrorismo de Estado.

En consecuencia, rogamos al Comité que destaque estas iniciativas tomadas en el ámbito de la Procuración General de la Nación, pero sin perder de vista que se trata de reformas parciales sobre problemas estructurales. Por ello, instamos al Comité a que recomiende al Estado fortalecer este tipo de herramientas, dotando de mayores recursos legales a la Unidad, y avanzando en reformas judiciales de fondo que doten de mayor eficacia al sistema de investigación judicial, lo que indudablemente redundará en mayor eficacia en la investigación de las desapariciones forzadas.

Por otro lado, también merece la pena destacarse otra reciente iniciativa del Estado en relación al deber de investigar diligentemente, adoptada en función de un pedido específico de la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo. Puntualmente, a partir del 9 de abril del corriente año, el Estado nacional comenzó a ofrecer una recompensa económica de cien mil pesos (\$100.000)¹⁶ a quienes “brinden datos útiles que resulten determinantes para dar con el paradero y consecuente libertad de aquellas personas que hubiesen sido víctimas del delito de sustracción de menores en el marco del Terrorismo de Estado, permitiendo con la información brindada restituir la identidad de esas víctimas”¹⁷. El procedimiento establecido

¹⁴ Se trata de un modelo de enjuiciamiento penal inspirado en el llamado “Código napoleónico” de 1808 (*Code d’Instruction Criminelle*), también conocido como modelo “inquisitivo reformado”.

¹⁵ Disponible en http://www.abuelas.org.ar/scripts/envios.php?file=%2FInforme_tramite_causas.pdf

¹⁶ Al tipo de cambio oficial actual equivale a U\$S 17.330 (diecisiete mil trescientos treinta dólares estadounidenses).

¹⁷ Resolución n° 376/2013 del Ministro de Justicia y Derechos Humanos. Disponible en <http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/210000-214999/210593/norma.htm>. Esta resolución fue dictada en relación a la ley 26.538 y su reglamentación por medio de la Resolución 2318/2012 del Ministro de

contempla la confidencialidad de los datos del informante, aunque se excluye expresamente a los perpetradores de la posibilidad del cobro. La información es recibida por el “Programa Nacional de Coordinación para la Búsqueda de Personas ordenada por la Justicia”¹⁸, el cual luego la remite a Abuelas de Plaza de Mayo, a la “Comisión Nacional por el Derecho a la Identidad” y a la “Unidad especializada para casos de apropiación de niños durante el terrorismo de Estado”. Esta Unidad es la responsable de iniciar una investigación preliminar y luego, en caso de haber mérito, efectuar una denuncia formal ante un juez federal. El pago de la recompensa solo se hace efectivo una vez que se determine la identidad del joven apropiado y siempre que los datos aportados fueran determinantes para ello.

Si bien se encuentran en plena ejecución campañas de difusión de este ofrecimiento de recompensa –que incluye avisos publicitarios en la Televisión Pública-, ha transcurrido poco tiempo desde su puesta en marcha, por lo cual resulta apresurado evaluar su impacto. Sin embargo, Abuelas de Plaza de Mayo considera pertinente poner en conocimiento del Comité que se encuentra en curso este procedimiento novedoso a nivel local y que, como dijimos, responde a una demanda específica de nuestra Asociación.

IV. Artículo 19. Sobre la recopilación de información genética.

Como bien sabe el Comité, en Argentina funciona desde el año 1984 el Banco Nacional de Datos Genéticos (BNDG), que fue objeto de regulación legal por primera vez en el año 1987 (Ley 23.511), la cual fue modificada en el año 2009 (Ley 26.548).

Abuelas de Plaza de Mayo desea poner en conocimiento del Comité que dicha modificación legal obedece a un Acuerdo de Solución Amistosa celebrado entre esta Asociación y el Estado Nacional en el marco de una petición que oportunamente habíamos efectuado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Petición P-242-03, “Inocencia Luca de Pegoraro y otros”). En dicho Acuerdo, entre otras obligaciones, el Poder Ejecutivo Nacional de la República Argentina se comprometió “a enviar al Honorable. Congreso de la Nación un proyecto de ley para modificar la legislación que regula el funcionamiento del Banco Nacional de Datos Genéticos, a fin de adecuarla a los avances de la ciencia en la materia”. Dicho proyecto fue efectivamente remitido al Congreso Nacional, el cual lo convirtió en ley nacional durante el mismo año 2009 (Ley 26.548), otorgando un nuevo marco institucional y normativo al Banco Nacional de Datos Genéticos. En el año 2013, la ley fue reglamentada por el Poder Ejecutivo Nacional (decreto 38/2013).

Cabe poner de resalto que tanto el propio texto de la ley como la reglamentación fueron elaborados con plena participación de los equipos técnicos Abuelas de Plaza de Mayo, para lo cual oportunamente se mantuvieron numerosas reuniones de intercambio con los funcionarios y legisladores a cargo de cada una de las tareas.

En este sentido, Abuelas considera que la ley 26.548 constituye un gran avance en lo respectivo a la búsqueda y localización de los niños apropiados durante el terrorismo de Estado, pues jerarquiza al Banco Nacional de Datos Genéticos al otorgarle un estatus jurídico auténticamente nacional, reconocerle expresamente autonomía y autarquía¹⁹ y designar a su Director y principales funcionarios por medio de un concurso público.

Justicia y Derechos Humanos, que pueden ser consultadas en el sitio web del “Programa Nacional de Coordinación para la Búsqueda de Personas ordenada por la Justicia”: <http://www.jus.gob.ar/la-justicia-argentina/programa-buscar.aspx>.

¹⁸ Este Programa funciona en la órbita del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Ver <http://www.jus.gob.ar/la-justicia-argentina/programa-buscar.aspx>

¹⁹ La Ley 26.548 dispone que el BNDG “funcionará como organismo autónomo y autárquico dentro de la órbita del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación Productiva”. El BNDG históricamente funcionó en el Hospital Municipal Durand, dentro de su Servicio de Inmunología. Este Hospital depende del Gobierno de

Además, por medio de esta ley se dispuso expresamente que el BNDG se avoque exclusivamente a la resolución de los casos relacionados con el terrorismo de Estado, de forma tal de que su intervención sea más rápida. Así, la ley sancionada en 1987 (ley 23.511) disponía que el BNDG podría intervenir en cualquier caso de filiación particular –por ejemplo, un caso en el cual una persona no reconociera su paternidad sobre un niño-, lo cual en ese entonces resultaba razonable, pues el BNDG era la única institución pública en el país en con el equipamiento tecnológico y el personal profesional necesario para realizar dichos estudios. Esta circunstancia, claro está, no se mantiene actualmente, pues han proliferado los laboratorios tanto públicos como privados en condiciones de realizar estudios genéticos. En consecuencia, a partir de la ley 26.548 se dispone la exclusividad del BNDG para intervenir en la investigación de los crímenes de lesa humanidad ocurridos durante el terrorismo de Estado (tanto en lo relativo a la identificación de niños apropiados como de restos de personas víctimas de desaparición forzada).

Al respecto, la Asociación ha tomado conocimiento de la Lista de Cuestiones en relación con el informe presentado por Argentina, elaborada por el Comité para su 5º período de sesiones. En particular –y sin perjuicio de que no se nos escapa que corresponde al Estado dar debida respuesta-, nos llama la atención la pregunta nro. 19.a²⁰, pues la peculiaridad del BNDG radica en que –como su nombre lo indica- se trata precisamente de un Banco que debe intervenir sobre un escenario de desapariciones forzadas masivas, por lo que cada comparación genética debe ser confrontada con centenares de grupos familiares que buscan niños desaparecidos. En consecuencia, en caso que surgiera la necesidad de realizar un análisis genético para investigar un caso de desaparición forzada iniciado luego del 10 de diciembre de 1983, no resulta pertinente que se integren esos datos al BNDG, pues siempre que se trate de casos aislados, la comparación genética debería hacerse con un solo grupo familiar²¹.

Por otro lado, cabe poner de resalto que la nueva ley 26.548 prevé un marco específico de protección a la información genética allí almacenada, autorizándose únicamente su remisión por orden judicial y al único efecto de respaldar las conclusiones de los dictámenes periciales y posibilitar su control por los peritos de parte que intervengan en una causa judicial determinada (art. 9)²². Además, se contempla la responsabilidad disciplinaria, civil y penal de quienes infrinjan su deber de reserva con relación a la información genética o alteren los registros o informes.

Una de las disposiciones más destacables de esta ley es que se ha previsto expresamente que al realizarse un análisis de ADN referido a un caso de apropiación de niños, la información genética de la persona cuya identidad se encuentra en duda deberá entrecruzarse con todo el Archivo Nacional de Datos Genéticos, así sea que el análisis haya sido ordenado por la Comisión Nacional

la Ciudad de Buenos Aires. Cuando se creó el BNDG, la Ciudad dependía del gobierno federal, pero en el año 1994 hubo una reforma de la Constitución Nacional que dispuso la autonomía de la Ciudad. En consecuencia, el BNDG, a pesar de seguir siendo un banco “nacional” quedó ubicado dentro de dependencias de la Ciudad y sin una entidad institucional propia. Así, por ejemplo, los empleados del BNDG reciben sus sueldos a través del Hospital Durand –es decir, a través del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires-, pero los equipos tecnológicos y los reactivos utilizados en los estudios de ADN son solventados por el Gobierno nacional. La reforma de la ley 26.548, entre otras cuestiones, corrige este tipo de situaciones.

²⁰ “¿Se prevé la posibilidad de que el BNDG integre datos relativos a casos que pudieran tener lugar con posterioridad al 10 de diciembre de 1983?”

²¹ Por caso, como es público y notorio en nuestro país, desde hace más de 7 años se encuentra desaparecido Jorge Julio López, testigo clave en uno de los primer juicios por crímenes de lesa humanidad que tienen lugar en Argentina luego de la declaración de inconstitucionalidad de las leyes de obediencia debida y punto final. En caso de que fuera necesario realizar un análisis de ADN a fin de localizarlo, éste puede ser realizado en cualquier laboratorio genético, muchos de los cuales tienen convenios específicos con la Corte Suprema de Justicia de la Nación, para servir como peritos oficiales del Poder Judicial de la Nación. Pero carecería de sentido incorporar su caso al BNDG pues aquí no debiera intervenir como “Banco”, sino como laboratorio.

²² La ley 23.511 tenía un estándar menor de protección, pues no establecía límites a la remisión de la información genética. En el año 2009, unos meses antes de la modificación de la ley, se reformó el decreto reglamentario de la ley 23.511 (decreto 511/2009), a fin de elevar esa protección. El art. 9 de la ley 26.548 recoge expresamente en el cuerpo de la ley esa modificación que se había hecho por vía reglamentaria.

por el Derechos a la Identidad (CONADI)²³ o por un juez en el marco de un proceso penal (art. 14 ley 26.548). De esta forma -y tal como lo indica el *nomen iuris* que se ha otorgado al artículo- se garantiza la “eficacia de la medida de prueba” y se evita la práctica judicial de ordenar el entrecruzamiento de la información genética solo con un determinado grupo familiar²⁴.

Finalmente en relación al BNDG, la Asociación desea poner en conocimiento del Comité que se encuentra siguiendo de cerca el proceso de implementación de la ley 26.548, en particular en lo que se refiere al traspaso edilicio del Banco desde su histórica sede en el Hospital Municipal Durand a un edificio del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación Productiva²⁵. Al respecto, y si bien excede el marco de la competencia del Comité, deseamos poner en su conocimiento nuestra preocupación porque dicho traspaso aún –a la fecha de elaboración de este informe- no se haya concretado. Cabe destacar que la nueva ley fue sancionada hace 4 años, por lo que transcurrió una razonable cantidad de tiempo que habría permitido que este proceso ya se encuentre concluido. Si bien tenemos en cuenta que se ha acondicionado al efecto un laboratorio completamente nuevo, la considerable demora en concretar esta transferencia alimenta la incertidumbre de los familiares que buscan a niños apropiados durante la última dictadura militar y dilata la jerarquización del Banco que se ha querido conseguir con la reforma institucional.

V. Artículo 25.4. Sobre la anulación de las adopciones de niños apropiados.

El ordenamiento jurídico argentino reconoce el instituto de la adopción y establece expresamente que “adolecerá de nulidad absoluta la adopción (...) que hubiese tenido un hecho ilícito como antecedente necesario, incluido el abandono supuesto o aparente del menor proveniente de la comisión de un delito del cual hubiera sido víctima el mismo y/o sus padres” (art. 337 inc. C del Código Civil), figura bajo la cual la jurisprudencia anula las adopciones referidas a niños apropiados durante la última dictadura militar, siempre que alguno de los legitimados (el adoptado o sus familiares biológicos) lo reclame.

Es de destacar que este artículo fue incorporado al Código Civil por la ley 24.779 (publicada en el Boletín Oficial el 01/04/1997), luego de que el Comité de Derechos Humanos observara que el Estado Argentino había violado diversas disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el caso de una niña apropiada durante la última dictadura militar, sometida a adopción, que no era restituida a su legítima familia (Darwinia Rosa Mónaco de Gallicchio v. Argentina, Comunicación No. 400/1990, U.N. Doc CCPR/C/53/D/400/1990 -1995-).

Sin embargo, en la actualidad se siguen registrando serias demoras en la anulación de las adopciones de aquellos niños –hoy adultos- que fueron víctimas de desaparición forzada durante la última dictadura militar. Así, por citar un ejemplo, Andrés Lablunda conoció su verdadera identidad en el año 2000, pero su adopción fraudulenta recién fue anulada doce (12) años después. Por ello, entendemos necesario que el Estado adopte medidas para acelerar los procedimientos judiciales de anulación de las adopciones, así como que se

²³ Este organismo funciona desde el año 1992 en el ámbito de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación. En el año 2001 se sancionó la ley 25.457 que regula su funcionamiento y lo autoriza expresamente a “ordenar la realización de pericias genéticas al Banco Nacional de Datos Genéticos”, las cuales se llevan a cabo siempre que haya un consentimiento expreso de quien se somete al análisis de ADN.

²⁴ En muchos casos investigados bajo el marco legal previo a la ley 26.548 los jueces penales ordenaban realizar el análisis genético en el BNDG, pero solo para ser confrontado con unas pocas familias, perdiéndose así el sentido del Banco. Así, si se investigaba la identidad de un niño inscripto como nacido en 1977, muchos jueces disponían comparar su información genética exclusivamente con las familias que buscaban niños desaparecidos en ese año, desconociendo que podía tratarse de un niño nacido tal vez un año antes e inscripto tardíamente por sus apropiadores y omitiendo considerar –como es obvio- que si la identidad del niño era falsa también puede serlo la fecha consignada como de su nacimiento. Esta reforma restringe sensiblemente la discrecionalidad judicial y garantiza que se agoten las posibilidades de indagación genética.

²⁵ Véase al respecto nota al pie nro. 19. De hecho, el 12 de julio de 2013 una nutrida comitiva de la Asociación recorrió las instalaciones donde se emplazará el BNDG.

contemplan medidas administrativas que faciliten la recuperación del nombre y apellido

En este sentido, la Asociación solicitó al Poder Ejecutivo Nacional modificar la llamada “Ley del Nombre” (Ley 18.248) y el Código Civil, a fin de facilitar esta clase de procedimientos. Así, debe destacarse que el Poder Ejecutivo Nacional envió al Congreso Nacional un proyecto de modificación integral de Código Civil, en el cual se contemplaba nuestro pedido²⁶, sin perjuicio de que pueden ser resultar pertinentes algunas precisiones y correcciones. Sin embargo, y a pesar del impulso inicial dado a este proyecto, actualmente el trámite parlamentario se encuentra estancado.

En consecuencia, solicitamos al Comité que recomiende al Estado revisar la legislación que rige en la materia, a fin de evitar que aquellos jóvenes que recuperan su identidad se vean sometidos a prolongados y engorrosos procedimientos judiciales para anular su adopción fraudulenta y recuperar su verdadero nombre y apellido.

²⁶ Así, en el artículo 69 del Código Civil proyectado se establece como criterio general que “El cambio de prenombre o apellido solo procede si existen justos motivos a criterio del juez”, pero se contempla expresamente que “Se considera justo motivo, y no requerirán intervención judicial, el cambio de prenombre por razón de identidad de género y el cambio de prenombre y apellido por haber sido víctima de apropiación ilegal o sustracción de identidad”.