

Extracción *compulsiva* de sangre: estado actual de cosas a la luz del precedente “Gualtieri Rugnone de Prieto” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación¹

Por Fernando Gauna Alsina²

Introducción: el propósito de este trabajo.

La Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal –en adelante CNCP- en el marco de la causa “*Noble Herrera, Marcela*”³, rechazó el recurso de casación interpuesto por los letrados de Marcela y Felipe Noble Herrera contra una decisión de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín –en adelante CFASM-. Esta última había confirmado la resolución de la jueza Arroyo Salgado, a cargo del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional n° 1 de San Isidro, mediante la cual había dispuesto, a instancias de la parte querellante, *la extracción directa, con o sin consentimiento, de mínimas muestras de sangre, saliva, piel, cabello u otras muestras biológicas* pertenecientes en forma indubitada a los hermanos Noble Herrera.

Más allá del alcance de esa decisión que, dicho sea de paso, motivó una *aclaratoria*⁴; lo cierto es que en líneas generales la CNCP avaló la extracción *compulsiva* de sangre en un caso donde las víctimas, hoy mayores de edad, habrían sido apropiadas durante la última dictadura militar.

En ese marco, se escucharon diversas voces que pretendieron instalar en la opinión pública –e incluso en la academia- que dicho temperamento contrariaba *sin más* los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación –en adelante CSJN-⁵.

¹ Este trabajo es una versión modificada de su original, oportunamente presentado durante el desarrollo del curso “Taller de Derecho Penal”, a cargo de Sebastián Casanello y Nahuel Perlinger, dictado en la carrera de derecho de la Universidad de Palermo.

² Estudiante de derecho de la Universidad de Palermo. Integrante de la “Asociación Pensamiento Penal”. Email: fer_gaunaalsina@yahoo.com.ar.

³ CNCP, Sala II, c/n° 13957 caratulada: “NOBLE HERRERA, Marcela y otro s/ recurso de casación”, rta. 2 de junio de 2011.

⁴ CNCP, Sala II, c/n° 13957 caratulada: “NOBLE HERRERA, Marcela y otro s/ recurso de casación”, rta. 7 de junio de 2011.

⁵ Las citas sobran. Pero a modo de ejemplo: “*Pese a los precedentes, Casación insiste con la extracción compulsiva*”, publicado en el Diario Clarín, el 3 de junio de 2011.

Siendo ello así, es mi intención ocuparme en este breve ensayo de repasar el último precedente del Máximo Tribunal en esta materia y de poner de relieve que aquél, más allá de la decisión que recayó en el caso en concreto, sentó las bases y el escenario adecuado para que proceda, en asuntos similares a éste, claro está, la extracción *compulsiva* de muestras sanguíneas.

En definitiva, mi trabajo no tendrá por propósito evaluar el fallo de la CNCP, los antecedentes de aquella causa o la legislación que hoy –mal que les pese algunos– regula la materia. Mucho menos realizar un repaso histórico o cronológico de los precedentes de la CSJN sobre este tema en particular. Es más austero, menos ambicioso e incluso, a la luz del examen que se hizo del precedente de la CSJN en cada una de las instancias judiciales que intervinieron en la causa “*Noble Herrera*” y del trabajo de doctrina que más adelante citaré, de dudosa originalidad.

Sin embargo, a la vista del propósito, como ya lo dije, de instalar en la opinión pública una idea equivocada y tergiversada, no descarto que pueda constituir una contribución por demás oportuna y un renovado punto de partida para volver a debatir este tópico con seriedad. Máxime, teniendo en cuenta que la causa “*Noble Herrera*” no llegó a conocimiento de la Corte y, por ende, que al menos de momento, no volverá a pronunciarse sobre este asunto en particular.

El caso *Gualtieri Rugnone de Prieto*⁶. Antecedentes y aclaraciones previas.

Los fallos más relevantes donde la CSJN se ha expedido sobre la viabilidad de la extracción *compulsiva* de sangre, en casos que podrían guardar relación con éste, han sido “*Vazquez Ferrá*”⁷ y “*Gualtieri Rugnone de Prieto*”. En ambos se trataba de **1)** una persona mayor de edad **2)** que se negaba a ofrecer muestras sanguíneas con el propósito que se lleve adelante un estudio de histocompatibilidad **3)** en el marco de una causa vinculada a hechos ocurridos durante la última dictadura militar.

⁶ CSJN, “*Gualtieri Rugnone de Prieto, Emma Elidia y otros s/ sustracción de menores de 10 años*”, causa G. 1015. XXXVIII, sentencia del 11 de agosto de 2009.

⁷Fallos 326:3758.

Sin embargo, el primero data del año 2003 y no fue dictado por la composición actual de la Corte. Además, los apropiadores estaban confesos. De modo que no existía el mismo cuadro de *necesidad* para recurrir a esta medida de coerción, como sí sucedió en el último precedente y en el caso “*Noble Herrera*”. Carece de sentido entonces detenerse en este fallo. Más aún, cuando el objeto de este trabajo versa, estrictamente hablando, sobre la interpretación que mereció en algunos medios “*Gualtieri Rugnone de Prieto*”.

Pues bien, en este caso se investigaba la presunta apropiación de los inscriptos en los registros públicos como Guillermo Gabriel y Emiliano Matías Prieto. Concretamente, se barajaba en la causa la hipótesis de que habían sido entregados por oficiales de la Armada. Siendo aún menores de edad, la jueza Servini de Cubría ordenó la extracción *compulsiva* de sangre.

Llegada la causa a estudio de la Corte, convalidó la decisión de la magistrada. Sin embargo, los menores resistieron la ejecución de la resolución y, una vez alcanzada la mayoría de edad, plantearon que la situación había variado y que en este escenario era aplicable la doctrina que derivaba del precedente “*Vazquez Ferrá*”.

La decisión de la CSJN.

En primer lugar, se pronunciaron en forma conjunta los jueces **Lorenzetti y Zaffaroni**. Desde el vamos, pusieron de relieve que el caso presentaba una *tensión extrema de valores y principios*. Sintéticamente, señalaron que (a) se había cometido un crimen de lesa humanidad y se seguía cometiendo hasta la fecha dada su naturaleza permanente, (b) el Estado tenía el deber de sancionarlo, pero al mismo tiempo no era ajeno a su comisión y a la demora de tres décadas en penarlo y en quebrar su continuidad, (c) el paso del tiempo había producido efectos en todas las víctimas y la persecución a ultranza del crimen podía acarrear lesiones al derecho de la presunta víctima secuestrada de carácter irreparable, y (d) la no investigación del

crimen podía lesionar el derecho legítimo a la verdad de las otras víctimas, que eran los familiares del secuestrado y deudos de sus padres⁸.

De seguido, sostuvieron que al ser ahora los inscriptos como *Prieto* mayores de edad y, por ende, que se hallaban en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos, la situación que había tenido a la vista la Corte años atrás había variado⁹. Por lo demás, destacaron que en virtud de esa circunstancia el caso presentaba elementos específicos que lo diferenciaban de otros y cuya analogía era sólo aparente¹⁰.

Luego se detuvieron en la naturaleza del crimen y, particularmente, sobre el hecho de que se había prolongado su consumación hasta el presente. En cuanto al primer elemento dejaron en claro que se trataba de un presunto delito de lesa humanidad en forma de crimen de estado¹¹. Con relación al segundo, al cual calificaron como un dato de infeliz originalidad, precisaron que aquella nota distintiva permitía catalogar a esta hipótesis delictiva, no como un delito de resultado permanente, pues éste sí podía cesar, sino como aquéllos que en sí mismos eran de naturaleza permanente. Y al respecto, dejaron en claro que la medida compulsiva contra la víctima secuestrada sería el único medio para hacer cesar su comisión¹².

Expresamente dijeron lo siguiente: *“La medida compulsiva contra la víctima secuestrada sería el único medio para hacer cesar la comisión del delito que se sigue perpetrando contra él mismo y a lo que éste se niega, haciendo valer el derecho a no ser nuevamente victimizado, aunque el reconocimiento de este derecho en plenitud implicaría la condena a seguir sufriendo una victimización. Semejante paradoja es de tal magnitud que escapa a toda posible imaginación de laboratorio de casos, al punto de no existir doctrina ni jurisprudencia aplicable”*¹³.

Y a partir de allí, concluyeron que lo estaba en juego “conflictivo” en la causa y el punto que incumbía decidir, versaba sobre la autonomía de la voluntad de las víctimas

⁸ Considerando 4°.

⁹ Considerando 5°.

¹⁰ Considerando 6°.

¹¹ Considerando 7°.

¹² Considerando 9°.

¹³ Último párrafo del considerando 9°.

presuntamente secuestradas y el derecho a la verdad de los supuestos familiares biológicos¹⁴.

En este norte, subrayaron que la pretensión punitiva estatal no podía habilitar una coacción que lesione a ninguna víctima en forma grave y contra su voluntad. Desde su perspectiva, se caería en una tesis autoritaria y se incurriría en una doble victimización. Además, sostuvieron que menos podía alegarse la pretensión estatal, cuando la hipótesis delictiva había sido perpetrada por su propio aparato de poder y cuando durante treinta años había permitido -o no había podido impedir- que se siga cometiendo¹⁵.

Por otro lado, tomando como punto de partida -al sólo efecto *ad argumentandum*- la teoría de la pena que se funda en la prevención general positiva, sostuvieron que la imposición de una pena a costa de la previa producción de un dolor grave a cualquiera de las víctimas, por parte de un Estado que de alguna manera había sido responsable por acción u omisión, no sólo del hecho, sino también del paso del tiempo, lejos de reforzar la confianza en el sistema, no haría más que demostrar su iniquidad más aberrante. Ello, con el consiguiente deterioro de la imagen pública y ética¹⁶.

También descartaron que sea posible legitimar el pretendido *ius puniendi* sobre la base de la obligación jurídica internacional de castigar a los responsables de crímenes de lesa humanidad. A su entender, más allá de aquel deber, también era verdad incuestionable que el derecho internacional de los derechos humanos obligaba a la protección de las víctimas¹⁷.

Y remataron aquel cuadro alegando que no cabía duda alguna en cuanto a que habría de ser prudente que el Estado evitase el penoso espectáculo del ejercicio de coerción física sobre una persona adulta para hacerle sufrir una lesión subcutánea. Al respecto, agregaron que, cualesquiera sean los antecedentes de legislación

¹⁴ Considerando 10°.

¹⁵ Considerando 11°.

¹⁶ Considerando 12°.

¹⁷ Considerando 13°.

comparada, dicha diligencia no estaba prevista en la ley; además de que resultaría de dudosa constitucionalidad en nuestro derecho vigente¹⁸. Luego precisaron que la garantía protegida en el caso de quien, siendo adulto, se negaba a una extracción de sangre, era la autonomía en la esfera de la individualidad personal protegida por el artículo 19 de la Constitución Nacional¹⁹.

Sin perjuicio de ello, seguidamente se ocuparon de destacar que el delito investigado –o al menos una de sus derivaciones- era de naturaleza *pluriofensiva*. De manera que no existía una pluralidad de sujetos pasivos. Uno de ellos, pues, la víctima secuestrada y otros los deudos de las personas eliminadas y parientes biológicos de la víctima sobreviviente²⁰.

Sobre estos últimos en particular, precisaron que se trataba de padres que perdieron a sus hijos, hermanos que perdieron a sus hermanos, cónyuges que perdieron a sus cónyuges; desaparecidos para siempre en las brumas de campos de concentración y exterminio. En muchos casos, sin saber jamás el día de su muerte, sus circunstancias, privados incluso de los restos mortales, de una posibilidad más o menos normal de elaborar el duelo. Y a esa desolación de la ausencia sin respuesta se sumaba la presunción o la certeza de que un nieto, un hermano, un sobrino, andaba por el mundo sin saberlo.

En este contexto, establecieron con mucho criterio –a mi modo de ver- el *quid* de la cuestión: *“El conflicto a resolver se suscita entre los derechos igualmente legítimos de dos categorías de sujetos pasivos: los de la supuesta víctima secuestrada y los de sus supuestos parientes biológicos. El presunto secuestrado tiene derecho a exigir que se respete su autonomía personal. Sus presuntos familiares biológicos reclaman con legitimidad que termine la continuidad del delito. Uno tiene derecho a reclamar que se lo deje en paz aunque el presunto delito continúe; los otros tienen derecho a reclamar*

¹⁸ Considerando 14°.

¹⁹ Considerando 15°.

²⁰ Considerando 16°.

*que se les devuelva la paz mediante la interrupción del delito presuntivamente cometido en el caso*²¹.

La dificultad entonces –sostuvieron- radicaba en que si se hacía lugar a la búsqueda de la verdad perseguida por la familia biológica se lesionaría la autonomía personal de quienes se negaban a la extracción de sangre²².

Dado ese cuadro de situación, plantearon la siguiente solución. La coerción física sobre la víctima, es decir, la extracción *compulsiva* de sangre, sólo sería procedente –pero procedente al fin- si se agotasen previamente las posibilidades de tomar las muestras de manera no invasiva en su cuerpo²³.

Por otro lado, sostuvieron que la familia biológica acabaría con su angustia con la mera comunicación del resultado del examen pericial. Su derecho a la verdad quedaría garantizado, al tiempo que desde entonces cesaría la comisión del delito²⁴.

A su vez, argumentaron que la víctima secuestrada podría o no informarse de este resultado y, aunque de todas maneras fuese enterada de su identidad, esto no habría de aumentar el daño psicológico que ya le habría causado la propia sospecha o la certeza de que no guardaba vínculo biológico con su familia de crianza. Satisfecho el derecho a la verdad de la presunta familia biológica, serían los sentimientos y conciencia de todos los lesionados por el crimen contra la humanidad los que les señalaran su camino futuro en la vida, sus encuentros y desencuentros personales sin interferencia coactiva alguna de la jurisdicción²⁵.

Por lo demás, subrayaron que la prueba *“debería disponerse al sólo efecto de satisfacer el derecho a la verdad de la presunta familia biológica, quedando vedado bajo pena de nulidad cualquier pretensión de otro efecto o eficacia jurídica”*²⁶.

²¹ Considerando 17°.

²² Considerando 18°.

²³ Considerando 20°.

²⁴ Considerando 21°.

²⁵ Considerando 22°.

²⁶ Último párrafo del considerando 22°.

Se aprecia entonces, a partir del racconto efectuado, que los jueces Lorenzetti y Zaffaroni no se opusieron a la extracción *compulsiva* de sangre. Por el contrario, sentaron los presupuestos ineludibles para su procedencia. Entre éstos, incluso, el hecho de que su resultado no pueda tener otra eficacia jurídica más que la de satisfacer el derecho a la verdad. De manera que, desde esta perspectiva, mal podría derivar esta diligencia en un aporte más a la criminalización de los presuntos apropiadores.

Empero, al no darse en el caso los presupuestos desarrollados, no hicieron lugar a la decisión del *a quo*. Nótese que expresamente sostuvieron: *“En la causa no se han agotado las posibilidades de obtener material genético por medios menos lesivos que la intervención física sobre la víctima, por lo cual resultaría violado el criterio de menor ofensividad antes señalado”*²⁷.

De ese modo concluyeron en que: *“...por la razones expuestas y sin perjuicio de que la jueza a cargo de la instrucción de la causa pueda proceder con arreglo a las pautas señaladas en los considerandos 20, 21, 22, 23 y 24, corresponde revocar la sentencia apelada en cuanto ordena la extracción compulsiva de sangre del recurrente”*²⁸.

Seguidamente, lucen los votos de los jueces **Fayt y Petracchi**. Ambos entendieron que las cuestiones bajo examen eran sustancialmente análogas a las resueltas en la causa *“Vazquez Ferrá”* y se remitieron a la doctrina sentada en ese caso.

Ahora bien, brindé con anterioridad mi opinión en punto a que, en verdad, no nos encontrábamos ante casos análogos. Particularmente, a raíz de que la extracción *compulsiva* en aquella causa no aparecía con igual grado de necesidad que en ésta. También dije que no habría de abordar este punto. Es que además de exceder el propósito de este trabajo, en la medida en que se circunscribe a describir y comentar este fallo en particular –*“Gualtieri Rugnone de Prieto”*–; como ya lo anticipé, ha sido

²⁷ Considerando 27°.

²⁸ Considerando 28°.

tratado con toda claridad por cada uno de los jueces que decidieron en el caso “Noble Herrera”, y objeto de comentario por parte de doctrina autorizada que, valga reiterarlo, citaré más adelante.

Sin perjuicio de ello, dado que, de una manera u otra, el fundamento del voto de estos magistrados reposó en aquel precedente, me permitiré transcribir un párrafo del voto del juez García en la causa “Noble Herrera” donde puso de relieve con suma precisión la disimilitud señalada.

Así dijo: *“También se abordó la necesidad de la medida en relación con el objeto del proceso en el caso de Fallos: 326:3758 (‘Vázquez Ferrá, Evelin Karina), y se había declarado que: ‘[...] ni siquiera se aprecia la necesidad del examen sanguíneo – calificado por la cámara de prueba meramente complementaria- para concluir en la existencia del delito que motiva el proceso. En efecto, ésta se encuentra prácticamente fuera de duda a partir de la confesión lisa y llana de ambos procesados... (voto de los jueces Belluscio y López, consid. 11). Han adherido a la idea de que la prueba era meramente complementaria los jueces Petracchi y Moliné O’Connor (consider. 31). También el juez Boggiano había declarado que ‘no es imprescindible para determinar la verdad de lo ocurrido a los fines del proceso penal que se sigue contra los procesados. En efecto, ningún dato relevante se aportaría con la investigación acerca de si la nombrada es o no nieta de la querellante, puesto que de las pruebas hasta ahora reunidas se desprende que no es hija de los procesados y esta circunstancia es suficiente para comprobar la infracción criminal que se examina, al menos de una evaluación externa de los hechos [...] la extracción de sangre no guarda nexo con la comprobación del delito que motiva el proceso, el que se configuraría cualquiera fuese la filiación de Evelin Karina Vázquez Ferrá...la prueba de histocompatibilidad es innecesaria, pues excede el objeto propio del proceso en que fue dispuesta y el interés público no se ve afectado por la negativa de la recurrente a practicarla’ (Fallos: 326:3758, ‘Vázquez Ferrá, Evelin Karina’, voto del juez Boggiano, consid. 15)”²⁹.*

²⁹ CNCP, Sala II, c/n° 13957 caratulada: “NOBLE HERRERA, Marcela y otro s/ recurso de casación”, rta. 2 de junio de 2011, apartado VIII a).

Se colige sin dificultad, entonces, que los hechos suscitados en “*Vazquez Ferrá*” no guardan identidad con aquéllos objetos de discusión en “*Gualtieri Rugnone de Prieto*”. A diferencia del escenario que tuvo por protagonista a Evelin Vázquez, en esta causa –insisto- la medida de coerción en trato aparecía como la única para hacer cesar el delito que presuntamente se venía cometiendo. Pero, como ya lo afirmé, esta aclaración excede el objeto de este ensayo.

Pasemos ahora al voto de la **jueza Argibay**. Ésta, como los Dres. Fayt y Petracchi, consideró que el caso guardaba correlación con el fondo de la cuestión tratada en el precedente “*Vazquez Ferrá*”. Sin embargo, ya veremos que a diferencia de aquéllos no se opuso a la extracción *compulsiva* de sangre y, de una u otra forma, se alejó de aquella premisa inicial.

Pues bien, luego de repasar el trámite del expediente, reparó en que la Corte ya había fijado un estándar según el cual era constitucionalmente inválido obligar a una persona mayor de edad, y presunta víctima de los mismos delitos que se investigaban en este caso, a someterse a la extracción de sangre. Ello, por cuanto implicaría una invasión a la esfera de intimidad del individuo (art. 19 CN), dentro de la cual se encontraban los sentimientos hacia las personas a las que se debía especial gratitud y a las que no deseaba perjudicar. En este sentido, expresamente sostuvo que coincidía con la solución adoptada en “*Vazquez Ferrá*”, en cuanto a la protección constitucional que tenían las personas contra la realización compulsiva del estudio³⁰.

No obstante, precisó que la protección constitucional, antes que derivar del artículo 19 CN, parecía estar más vinculada con la vida privada protegida por el 18 CN. Así, destacó que era difícil concebir algo más privado que el propio cuerpo³¹.

Pero lo relevante es que, a colación de ello, sostuvo lo siguiente: “*La decisión de encuadrar constitucionalmente el derecho de Prieto a oponerse a la extracción compulsiva de sangre dentro de la protección del artículo 18 tiene una importante consecuencia que debe ser ponderada, pues dicha garantía admite que en ciertos*

³⁰ Considerando IV. 2.

³¹ Considerando IV. 3.

supuestos el Estado pueda interferir en distintos aspectos de la vida privada de una persona. Esa posibilidad está dada por la necesaria intervención de un juez que deberá estimar si la medida es razonable, es decir, si tan grave interferencia en los derechos individuales está justificada en orden a obtener los elementos de juicio imprescindibles para fallar el caso”.

Y al respecto, enfatizó que el fundamento que esa Corte había utilizado para hacer lugar a la diligencia –superior interés del niño- carecía ahora de sustento, dada la mayoría de edad de Prieto. Sin perjuicio de ello, aclaró que las razones que había dado el Procurador General al momento de dictaminar a favor de la extracción *compulsiva* de muestras sanguíneas no habían sido invocadas ante los jueces de la causa, y tampoco habían sido incluidas por éstos para fundamentar sus decisiones. Y en este orden, pues, votó porque se revoque la sentencia apelada disponiéndose que Prieto no podría ser forzado a someterse a tal medida de coerción.

De modo que, como lo señaló Anitua, a criterio de la jueza Argibay una medida de injerencia sobre el cuerpo de la persona para obtener una muestra de sangre o saliva sería admisible si, y sólo si, aparecía como “razonable” e “imprescindible”; cuestión que debía ser determinada en el caso concreto por el juez de la causa. El criterio que sigue el voto es, entonces, el de proteger al máximo la intimidad de la persona, reservando una medida de injerencia sólo para supuestos extremos³². Sin embargo, no analizó si aquellas circunstancias se habían dado en éste por cuestiones estrictamente formales.

Finalmente, en disidencia y cada uno por su voto, se pronunciaron los jueces **Highton de Nolasco** y **Maqueda**. Ambos propiciaron, en concordancia con lo dictaminado por el Procurador General de la Nación, confirmar la sentencia impugnada. Es decir, lisa y llanamente, que se hiciera lugar -en las condiciones que mencionaré a continuación- a que se le extraiga sangre en forma compulsiva a Emiliano Matías Prieto.

³² Gabriel Ignacio ANITUA, “La Corte Suprema de Justicia de la Nación y la extracción de sangre a víctimas de delitos sin su consentimiento”, publicado en la revista digital de la Asociación Pensamiento Penal (www.pensamientopenal.com.ar).

En esta línea, la jueza Highton de Nolasco reparó en que se hacía necesario encontrar un punto de equilibrio entre los principios y derechos de igual jerarquía en pugna. Esto es, determinar de qué manera podía materializarse el derecho a la verdad sin lesionar –o a costa de una mínima lesión- los derechos de persona alguna³³. De este modo, sostuvo que no observaba que la medida cuestionada ocasione una afectación de derechos fundamentales como la vida, la salud o la integridad corporal. Ello así, puesto que la extracción de unos pocos centímetros cúbicos de sangre realizada por medios ordinarios adoptados por la ciencia médica ocasionaba apenas una perturbación ínfima en comparación con los intereses superiores de resguardo de la libertad de los demás, de la defensa de la sociedad y la persecución del crimen³⁴.

En este marco, consideró que en el caso en concreto la medida resultaba adecuada a los fines indicados en la resolución apelada –razonabilidad-. Es que a su criterio favorecía de un modo decisivo la obtención del resultado pretendido, por cuanto aparecía como el medio dotado de mayor idoneidad para arribar a la verdad material, a la vista del elevadísimo grado de certeza que brindaba. Y al respecto concluyó: *“dicha práctica permitirá arribar a la verdad objetiva de los hechos investigados en esta causa, esto es, determinar si efectivamente Emiliano Matías Prieto es hijo del matrimonio Prieto-Gualtieri o, en su caso, si tiene vínculo biológico con la familia Segarra. Despejada esa desafortunada incógnita, se terminará con las angustias de quienes aparecen como víctimas del hecho investigado, consagrándose así el derecho a la verdad y cumpliéndose además la obligación del Estado de proteger a las víctimas e investigar y perseguir delitos de extrema gravedad que, como en el caso, han tenido una honda repercusión social en los últimos tiempos”*³⁵.

Por su parte, el juez Maqueda no hizo otra cosa que utilizar –y profundizar- los argumentos que lo llevaron a votar en disidencia parcial en “Vazquez Ferrá”. Reparó en precedentes de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Superior Tribunal Constitucional del Reino de España. Y desde aquella plataforma concluyó: *“Que la pericia propuesta resulta*

³³ Considerando 14.

³⁴ Considerando 15.

³⁵ Considerando 18°.

*adecuada a los fines indicados en la resolución apelada, ya que favorece de un modo decisivo a la obtención del resultado pretendido, cual es demostrar la supuesta relación biológica existente entre las personas designadas por la querrela y el apelante y de éste con los imputados*³⁶. Incluso, en línea con lo que sostuve anteriormente, señaló: “...Cabe observar que en este caso, a diferencia de lo ocurrido en ‘Vazquez Ferrá’ la medida cuestionada, hasta este estadio procesal, es la única alternativa capaz de dar respuesta a la cuestión debatida en autos, otorgando mayor fundamento a la necesidad de su producción”³⁷.

A modo de conclusión:

Sobran las palabras. El mero repaso del acápite anterior, que no es más que una lisa y llana descripción de “*Gualtieri Rugnone de Prieto*”, lejos de avalar la idea que se pretende instalar en la opinión pública, revela que la mayoría de los integrantes de la CSJN, sin perjuicio de la decisión que recayó en el caso en concreto, no se opuso a la extracción *compulsiva* de muestras sanguíneas de personas mayores de edad, presuntamente apropiadas durante la última dictadura militar. En definitiva, se pronunciaron a favor de tal medida de coerción, siempre y cuando, se hubieren agotado medidas alternativas de prueba menos lesivas de los derechos de las víctimas mayores de edad que resisten la diligencia; escenario éste que, dicho sea de paso, no se dio en este caso.

En efecto, en apretada síntesis, los jueces Zaffaroni y Lorenzetti, si bien pusieron de relieve que no había en ese entonces legislación que contemple esta medida de prueba y que, eventualmente, sería de dudosa constitucionalidad; expresamente señalaron que la coerción física sobre la víctima, es decir, la extracción *compulsiva* de sangre, sólo sería procedente si se agotasen previamente las posibilidades de tomar las muestras de manera no invasiva en su cuerpo³⁸.

³⁶ Considerando 19.

³⁷ Considerando 20.

³⁸ Considerando 20°.

No hay margen para la duda. Más allá de votar porque se revoque la sentencia, no habrían opuesto reparo alguno si se hubiere dado un cuadro de necesidad tal, donde esta diligencia apareciere como la única para satisfacer el *derecho a la verdad*. Otra, pues, es la discusión con relación a la eficacia jurídica o las consecuencias que podrían derivar en caso que se llegue a un resultado positivo. Pero, en definitiva, sin perjuicio de que, a su criterio, las conclusiones finales no podrían utilizarse en contra de los apropiadores, habrían de avalar la medida de prueba en las circunstancias señaladas.

De la misma manera, Argibay, si bien comenzó su voto rememorando que la Corte en “*Vazquez Ferrá*” ya había fijado un estándar sobre este asunto; luego opinó que el caso no encontraba protección constitucional desde la perspectiva del artículo 19, sino que lo hacía desde el 18. Y en ese norte, puso de relieve que la garantía que derivaba de esa norma permitía, en algunos supuestos, que el Estado invada la vida privada de las personas; hipótesis éstas, que debían ser ponderadas por el juez de la causa.

Siendo ello así, en tanto, precisamente, los jueces de la causa no habían realizado aquel análisis, propició que se revoque la resolución apelada. Empero, al igual que en el caso anterior, dicha decisión en forma alguna podría derivar en sostener que esta jueza se opone a la extracción *compulsiva* de sangre en este tipo de causas. Por el contrario, examen de razonabilidad mediante, habría consentido la diligencia.

Por lo demás, ninguna duda puede caber con relación a los votos de Highton de Nolasco y Maqueda. Ambos se pronunciaron a favor de que proceda en el caso en concreto la medida de coerción. De manera que no sólo sentaron las bases y el escenario adecuado para consentirla, sino que, a su vez, entendieron que aquella plataforma se había dado en “*Gualtieri Rugnone de Prieto*”.

Para concluir, entonces, deriva de este precedente la siguiente regla general. Es viable extraer *compulsivamente* muestras sanguíneas a una víctima mayor de edad, presuntamente apropiada durante la última dictadura militar, que se oponga a la diligencia, siempre y cuando, se de un cuadro de *necesidad* tal, en que aquélla

aparezca como la única medida de prueba para satisfacer el *derecho a la verdad* y, por ende, luego de que se hubieren agotado diligencias probatorias menos lesivas para llegar al mismo resultado. Se observa, pues, lo lejos que se encuentra el *holding* de este caso de las publicaciones a las que aludí al comienzo de este trabajo.