

Proyecto de Ley No. 138 de 2024 “por medio de la cual se fortalece el Banco Nacional de Perfiles Genéticos con fines de investigación judicial en materia penal y se adoptan otras disposiciones”

Bogotá D.C., 17 de agosto de 2024

Presidente

ARIEL ÁVILA MARTÍNEZ

Comisión Primera Constitucional Permanente

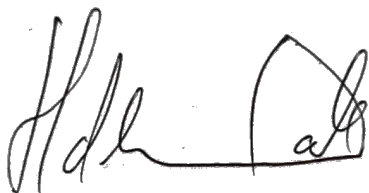
Senado de la República

Asunto: informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Ley No. 138 de 2024 “por medio de la cual se fortalece el Banco Nacional de Perfiles Genéticos con fines de investigación judicial en materia penal y se dictan otras disposiciones”

Respetado presidente,

En atención a la designación efectuada por Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, contenida en el Acta MD-06 del 17 de septiembre de 2024, presento informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Ley No. 138 de 2024 “por medio de la cual se fortalece el Banco Nacional de Perfiles Genéticos con fines de investigación judicial en materia penal y se dictan otras disposiciones”

Cordialmente,



Humberto de la Calle Lombana

Senador de la República

Informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Ley No. 138 de 2024 “por medio de la cual se fortalece el Banco Nacional de Perfiles Genéticos con fines de investigación judicial en materia penal y se dictan otras disposiciones”

1. Trámite

El proyecto de ley estatutaria fue radicado en la Secretaría General del Senado de la República el 20 de agosto de 2024 y de autoría de los senadores Humberto de la Calle Lombana, David Luna Sánchez, Clara Eugenia López Obregón, Guido Echeverri Piedrahita, Arie Ávila Martínez, Paloma Valencia Laserna, Germán Blanco Álvarez, Alejandro Vega Pérez y Andrea Padilla Villarraga, y de los representantes Daniel Carvalho Mejía y Catherine Juvinao Clavijo y Adriana Carolina Arbeláez Giraldo.

2. Objetivo

El proyecto de ley estatutaria busca fortalecer el Banco Nacional de Perfiles Genéticos, administrado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, mediante la toma y procesamiento de muestras biológicas que permitan la creación de más perfiles genéticos, así como la consulta de la base de datos sobre los perfiles creados y sus registros, exclusivamente, en el marco de los procesos penales que versen sobre delitos a los que se refieren los Títulos I a IV de la Parte Especial del Código Penal Colombiano y aquellos contemplados en los artículos 229, 240, 244, 245, 343, 344 y 365 del mismo código.

Lo anterior, con varios fines, especialmente, para relacionar, mediante el uso de tecnología genética, individuos con uno o varios hechos de relevancia delictiva en aras de proteger los derechos de las víctimas, atribuir responsabilidad, potenciar decisiones de exoneración o absolución, disminuir la impunidad y reducir la reincidencia.

3. Contenido

En los **artículos 1º a 7º** del proyecto se establece la finalidad de la norma, su ámbito de aplicación, las definiciones de “*muestra biológica*” y “*perfil genético*”, las funciones del director del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses en lo que hace a la administración del Banco Nacional de Perfiles Genéticos, y se crea el Comité Técnico del Banco Nacional de Perfiles Genéticos.

En el **artículo 8º** se enlistan las restricciones de acceso al Banco Nacional de Perfiles Genéticos y en los **artículos 9º a 16** se adicionan o modifican varios artículos de la Ley 906 de 2004 en relación con la identificación o individualización del imputado, la inspección corporal, el registro personal, la consulta del Banco Nacional de Perfiles Genéticos y la

petición de toma de la muestra biológica en la solicitud de aplicación de la medida de aseguramiento y en los alegatos de conclusión

En el **artículos 17 a 19** se establece el uso del Banco Nacional de Perfiles Genéticos tanto en los procesos regidos por la Ley 906 de 2024, como en los procesos regidos por la Ley 600 de 2000.

En el **artículo 20** se dispone sobre la obtención de muestra biológicas para la creación de los perfiles genéticos de personas que actualmente están condenadas por los delitos a los que se refiere la norma, que accedan voluntariamente a otorgar una muestra biológica.

Finalmente, en los **artículos 21 a 26** se desarrollan las reglas para la destrucción del material biológico y eliminación de los perfiles genéticos, se establece que el uso indebido del Banco Nacional de Perfiles Genéticos se constituye en una falta disciplinaria gravísima, y se dictan disposiciones sobre la financiación y el apoyo científico, la reglamentación y vigencia de la norma.

4. Justificación

El marco normativo propuesto sirve a un interés constitucionalmente legítimo, cual es el de facilitar el esclarecimiento de los hechos que son objeto de una investigación judicial en materia penal, con la finalidad de individualizar a las personas procesadas en aras de mejorar significativamente el sistema de justicia penal y las prácticas de investigación criminal. A continuación, se señalan argumentos sobre la relevancia del uso del ADN en la persecución penal, los estándares internacionales y nacionales en términos de implementación de bases de datos con información genética con fines exclusivos de investigación judicial, y la importancia de fortalecer esta herramienta tecnológica en Colombia.

4.1. Importancia del ADN en la investigación penal

En los procesos penales es fundamental la identificación precisa de las personas investigadas y, en últimas, de aquellas que son halladas penalmente responsables. Es una cuestión relevante para la toma de decisiones judiciales, la protección de los derechos de las víctimas y, por supuesto, la garantía para los procesados de resultar exonerados y que no sean injustamente condenados.

Sin duda, una de las mejores técnicas de identificación es la genética forense, una herramienta que se basa en la recolección de material genético que sirve para la identificación de individuos a través del ADN, un código exclusivo y único equivalente a su perfil genético.

Cuando una persona es indiciada, imputada, acusada o condenada por un delito elegible para su inclusión en el banco de datos de ADN, se toma la muestra del material biológico y se envía al laboratorio forense para su análisis. El perfil genético resultante se incluye en el banco y se verifica si coincide con otros relacionados con la comisión de otras conductas punibles. Además, si la persona comete otro delito y deja ADN en el lugar o sobre los objetos de evidencia material probatoria, el ADN de se puede comparar con los reportados al Banco Nacional de Perfiles Genéticos. Este proceso permite a los investigadores identificar a un individuo incluso cuando no hay otra evidencia disponible y les brinda una oportunidad inmediata para resolver delitos antiguos en los cuales no se logró identificar al sospechoso.

Desde los años 90 países de todo el mundo han estado implementando y operando bancos de datos de ADN con fines de investigación judicial. Al menos 60 países de los 5 continentes tienen programas nacionales de bancos de datos de ADN forense.

En América Latina, Panamá, Chile, Argentina, Brasil, Guatemala, Honduras, Costa Rica y El Salvador tienen bancos de datos de perfiles genéticos para fines de investigación criminal. Otros como Ecuador y Perú están considerando su implementación dado que cada vez hay más evidencia empírica que demuestra su efectividad e importancia para el avance de persecución criminal y combatir delitos violentos, el crimen organizado y los delitos sexuales, ahorrando tiempo y recursos humanos y financieros, amén de la celeridad que se imparte a la administración de justicia.

Igualmente, el 15 de abril de 2024, en Argentina, se planteó en debate público modificar la Ley No. 6.879 de 2009 por la que se creó el Registro Nacional de Datos Genéticos vinculados a delitos contra la integridad sexual, con el fin de poder abarcar la identificación genética de todos los delitos previstos en el código penal de ese país y aumentar la eficiencia de su sistema de justicia.

Los países que utilizan de tiempo atrás los bancos de datos de perfiles genéticos experimentan resultados positivos para identificar responsables. En Estados Unidos, por ejemplo, se han cargado más de 20 millones de muestras desde el año 1996 y el banco de datos de ADN del Reino Unido proporciona más de 500 coincidencias de ADN por semana. En el mismo sentido, los países con sistemas de bancos de datos de ADN alcanzan tasas de coincidencia entre el 40 % y el 60%, lo que significa que por cada 10 crímenes sin resolver que ingresan en el banco de datos, entre 4 y 6 llegarán inmediatamente a la huella genética de un sospechoso¹.

Asimismo, un estudio del año 2021 demostró que el registro de individuos en un banco de

¹ Mestres, F., Pegueroles Queralt, C., & Vives-Rego, J. (2021). Aspectos éticos de los bancos de datos de DNA de interés policial, *Bioderecho.es*, (13), 1-15. Encontrado en: <https://doi.org/10.6018/bioderecho.471891> 1Catedrático, Universitat de Barcelona.

datos de ADN reduce la reincidencia dentro del siguiente año hasta en un 42%, incrementa la probabilidad de identificación de los reincidentes y aumenta la probabilidad de que los individuos resocializados busquen empleo, comiencen estudios y vivan una vida más estable y familiar². Finalmente, un estudio académico concluyó que los bancos de datos de ADN cuestan alrededor de 10% del costo de una cárcel y producen el efecto similar de desalentar la comisión de delitos³.

4.2. Uso de bases de datos de ADN forense en investigación criminal en Colombia

En el año 2003, el gobierno de los Estados Unidos donó a Colombia el CODIS (Combined DNA Index System), un software para el almacenamiento de la información de perfiles genéticos de interés forense. El CODIS permite organizar los perfiles genéticos en índices y categorías, y realizar el cruce de los perfiles genéticos entre sí. Los registros almacenados contienen el número consecutivo del laboratorio, denominado NUNC. Los registros están anonimizados, es decir, solo son una secuencia numérica que no contiene información personal, esto, para garantizar la objetividad científica y los derechos fundamentales de quienes están registrados.

También, desde el año 2004, Colombia cuenta con una base de datos de perfiles genéticos de interés forense administrada por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. A la fecha contiene aproximadamente 10.979 perfiles genéticos obtenidos a partir de evidencia material probatoria y de muestras de referencia de individuos vinculados a investigaciones judiciales. No obstante, la entidad no cuenta con un marco legal que permita su uso eficiente y restringido a la investigación criminal, con la posibilidad de creación del perfil genético y contrastación.

Tabla. Índices y categorías registradas base de datos de perfiles genéticos de interés forense

ÍNDICES	CATEGORÍAS	NÚMERO DE REGISTROS
Lugar de los hechos	Mezcla forense	1.736
	Evidencia forense	4.997
Vinculado judicialmente	Vinculado	2224
	Condenado	1.138
Filiación criminal	Hijos post-violación	558
	PPV AOP	325

² Anker, Anne Sofie Tegner, Jennifer L. Doleac, and Rasmus Landersø. (2021). "The Effects of DNA Databases on the Deterrence and Detection of Offenders." *American Economic Journal: Applied Economics*, 13 (4): 194-225.

³ Encontrado en: <https://www.washingtonpost.com/news/wonk/wp/2017/12/19/to-deter-criminals-expand-dna-databancos-instead-of-prisons/>

	TOTAL	10.979
--	-------	--------

Fuente: Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (2024)

Colombia tiene 7 laboratorios de genética forense: 1 de la Policía Nacional, 3 de la Fiscalía General de la Nación y 3 del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Pese a ello, la totalidad de registros contenidos en la base de datos de perfiles genéticos de interés forense es muy bajo, considerando que se usa desde hace 20 años y que la tasa de criminalidad del país es alta.

Por ejemplo, según los datos publicados por la Policía Nacional, la cifra de delitos sexuales entre enero y marzo de 2024 fue de 5.807 casos a nivel nacional, es decir, en solo 3 meses se registró la mitad de los *números de registros* con los que se podrían crear perfiles genéticos para detectar a posibles sospechosos. Por su parte, en el año 2022, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses registró 26.105 exámenes médicos por la presunta comisión de delitos sexuales. La cifra, en un solo año y por una sola categoría, dobla el número total de 10.979 registros contenidos en 20 años en la base de datos de perfiles genéticos. Además, el 64.32% son agresores desconocidos, llamando la atención que se encuentran coincidencia de hasta 21 víctimas relacionadas con el mismo agresor, es decir, casos de presuntos abusadores seriales.

Las estadísticas también indican que: (i) el 43% de víctimas de agresión sexual son niñas y niños entre los 10 y 14 años; (ii) el 16% de las víctimas son niñas y niños entre los 5 y 9 años; (iii) el 49 % de los agresores hacen parte del núcleo familiar; y (iv) el 24% son conocidos de la víctima. Estas cifras están directamente relacionadas con las denuncias de violencia intrafamiliar que reporta la Policía Nacional para el primer semestre del año 2024: 77.936 casos, el 77% reportados por mujeres.

De otro lado, en el primer trimestre de 2024 se registraron 6.286 homicidios y 165.053 hurto a personas, hechos delictivos en los que sería muy probable encontrar material genético de los perpetradores si hubo contacto físico, y contrastarlos con la información del Banco Nacional de Perfiles Genéticos, máxime si se considera que algunos individuos se dedican a la criminalidad ejecutando variedad de delitos e ingresando al sistema judicial por varias conductas, por lo que sería más sencillo adelantar el proceso de identificación.

4.3. *Jurisprudencia internacional y nacional sobre la toma de muestras biológicas, procesamiento y almacenamiento de información genética forense.*

Un referente internacional es la sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos en el caso Maryland v. King, de 2013. En esa decisión, la Corte abordó la cuestión de si la toma de muestras de ADN de personas arrestadas pero no condenadas es constitucional al amparo de la Cuarta Enmienda de la Constitución. La Corte Suprema concluyó que la toma de

muestras de ADN de individuos bajo arresto, sin necesidad de una sospecha individualizada basada en la causa probable de conexión con un crimen específico, es constitucional porque se trata de un procedimiento similar a la toma de huellas dactilares o fotografías, y es una práctica se justifica en el interés legítimo del gobierno de identificar a las personas bajo custodia. Sin embargo, la decisión no autorizó el uso ilimitado de las muestras genéticas o el acceso indiscriminado a las bases de datos. La Corte limitó su decisión al contexto específico de la toma de muestras de ADN al momento del arresto y resaltó la importancia de regulaciones adecuadas para proteger la privacidad y garantizar el uso adecuado de la información genética recopilada.

Por su parte, la Corte Europea de Derechos Humanos profirió sentencia en el caso *S. y Marper v. Reino Unido*, en la que estableció un marco jurídico importante para la regulación del uso de bases de datos de ADN en investigaciones criminales, destacando la necesidad de equilibrar la eficacia investigativa con la protección de los derechos individuales, especialmente, la vida privada y familiar al que alude el artículo 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos. En concreto, la Corte señaló: (i) el ADN es una herramienta importante para la investigación criminal, pero su uso debe estar justificado y ser proporcionado. El uso de ADN y perfiles genéticos debe cumplir con los principios de necesidad y proporcionalidad y estar sujeto a controles adecuados para prevenir abusos; (ii) la retención indefinida de muestras biológicas y perfiles genéticos de personas no condenadas vulnera sus derechos a la vida privada y familiar; y (iii) las muestras biológicas deben ser destruidas si su retención ya no es necesaria para el propósito inicial de la investigación criminal o si la persona es absuelta o las acusaciones son retiradas.

En consonancia con lo anterior, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria y el Relator Especial sobre la Tortura de la Organización de las Naciones Unidas también han contribuido a establecer principios y estándares internacionales sobre el uso de bases de datos de ADN forense en contextos judiciales para garantizar la integridad, confidencialidad y uso ético de la información genética recopilada:

1. *Principio de propósito limitado*: la recopilación y el uso de muestras de ADN deben estar claramente definidos y limitados al propósito específico de la investigación criminal.
2. *Consentimiento informado*: debe obtenerse el consentimiento informado de las personas antes de la recopilación de muestras de ADN, a menos que la ley disponga lo contrario en circunstancias específicas.
3. *Confidencialidad y protección de datos*: se deben implementar medidas estrictas para proteger la confidencialidad de los datos genéticos y garantizar su almacenamiento seguro.

4. *Acceso y uso limitado*: el acceso a las bases de datos de ADN debe estar restringido al personal autorizado y solo pueden consultarse para fines relacionados con la justicia penal.
5. *Derechos de los individuos*: las personas tienen derecho a acceder a la información genética recopilada sobre ellas, corregirla si es incorrecta y solicitar su eliminación en ciertos casos.
6. *Supervisión y responsabilidad*: debe establecerse un marco de supervisión y rendición de cuentas para garantizar que el uso de las bases de datos de ADN cumpla con estándares éticos y legales.

Ahora bien, en Colombia, la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre aspectos afines a las muestras de ADN. Así lo hizo en las sentencias C-822 de 2005, C-789 de 2006, C-336 de 2007 y C-334 de 2010. Dado ese marco constitucional, el proyecto se preocupa por ofrecer las mejores garantías para la toma de muestras y en el uso del banco de datos por crear. Especialmente, involucra a los jueces de control de garantías, y en algunos casos a los de conocimiento, en la autorización previa, control de legalidad y en la toma de muestras cuando no haya consentimiento y, no menos importante, limita el uso de la herramienta a ciertos delitos considerados de especial gravedad y que suponen el uso de violencia en su comisión.

4.4. Consideraciones finales

Colombia cuenta con una capacidad instalada hace más de 20 años y con laboratorios dotados con tecnología y funcionarios competentes pertenecientes al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencia Forenses, la Fiscalía General de la Nación y la Policía Nacional. Para hacer su trabajo a fondo y servir al sistema de justicia de la manera más eficiente posible, proteger mujeres, niñas, niños y adolescentes, y esclarecer delitos con oportunidad, se debe adoptar una legislación que regule los bancos de datos de ADN para investigación criminal. En este sentido, los esfuerzos que el país haga para utilizar más y de mejor manera este recurso de identificación, redundarán en más investigaciones penales con resultados positivos. Este proyecto de ley va en esa dirección, particularmente, brindando un marco jurídico que ofrece plenas garantías tanto a las víctimas como a los implicados en las actividades delictivas.

El texto propuesto recoge la experiencia nacional e internacional, así como la jurisprudencia concordante, desarrolla los distintos momentos procesales, la carga argumentativa que se necesita para poder solicitar la toma de las muestras de ADN, y, por supuesto, la incorporación de perfiles genéticos al banco de datos.

5. Impacto fiscal

La propuesta de ley estatutaria puede generar erogaciones, específicamente, en lo relativo a la administración, gastos de funcionamiento del Banco Nacional de Perfiles Genéticos, y a la adecuación y funcionamiento de los laboratorios de genética en los que se va a procesar el material genético.

Sin embargo, previendo esta situación, el proyecto dispone, frente a la primera fuente de posibles erogaciones, que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses solicitará al Ministerio de Hacienda y Crédito Público las asignaciones o adiciones presupuestales necesarias para el funcionamiento del Banco Nacional de Perfiles Genéticos, dentro de su presupuesto anual de funcionamiento. Y para solventar la segunda, que: (i) el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses podrá celebrar convenios de cooperación con instituciones públicas o privada, nacionales, extranjeras o internacionales, para la financiación del Banco Nacional de Perfiles Genéticos; y (ii) Gobierno Nacional podrá reglamentar que al menos el 0,5% de los bienes sobre los que se declare extinción de dominio sea destinado para la financiación del banco.

Dicho lo anterior, cabe recordar lo señalado por la Corte Constitucional en las sentencias C-911 y C-502 de 2007, relativo a que el impacto fiscal de los proyectos no puede convertirse en impedimento para el ejercicio legislativo. En concreto, la Corporación afirmó en la sentencia C-502 de 2007: *“los primeros tres incisos del art. 7° de la Ley 819 de 2003 deben entenderse como parámetros de racionalidad de la actividad legislativa, y como una carga que le incumbe inicialmente al Ministerio de Hacienda, una vez que el Congreso ha valorado, con la información y las herramientas que tiene a su alcance, las incidencias fiscales de un determinado proyecto de ley. Esto significa que ellos constituyen instrumentos para mejorar la labor legislativa // Es decir, el mencionado artículo debe interpretarse en el sentido de que su fin es obtener que las leyes que se dicten tengan en cuenta las realidades macroeconómicas, pero sin crear barreras insalvables en el ejercicio de la función legislativa ni crear un poder de veto legislativo en cabeza del Ministro de Hacienda. Y en ese proceso de racionalidad legislativa la carga principal reposa en el Ministerio de Hacienda, que es el que cuenta con los datos, los equipos de funcionarios y la experticia en materia económica”*.

6. Conflicto de intereses

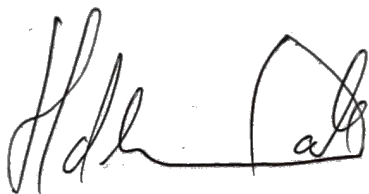
Estimamos que eventual discusión y aprobación del presente proyecto no configura un beneficio particular, actual o directo a favor de los congresistas, de sus cónyuge, compañeros o compañeras permanente o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, pues se trata de una iniciativa con impacto general que no otorga privilegios de ninguna clase, no genera ganancias, no crea indemnizaciones económicas y no elimina obligaciones de ningún tipo.

Esta declaración se efectúa con ajuste a lo dispuesto en el artículo 291 de la Ley 5ª de 1992, modificada por la Ley 2003 de 2019, lo que no exime al congresista de identificar causales adicionales en las que pueda estar incurso.

7. Proposición

En virtud de lo expuesto, presento ponencia favorable y propongo a los miembros de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República dar primer debate al Proyecto de Ley No. 138 de 2024 *“por medio de la cual se fortalece el Banco Nacional de Perfiles Genéticos con fines de investigación judicial en materia penal y se dictan otras disposiciones”*, conforme al texto propuesto por los autores de la iniciativa.

Cordialmente,



Humberto de la Calle Lombana
Senador de la República