

# Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje

## Dirección

Prof. Dr. Dr. Dr. h. c. mult. Antonio María Lorca Navarrete

## Contenido / Contents

*Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos / Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights*

Dr. Juan Carlos Hitters. *La adopción de niños y niñas en el sistema interamericano (El control de convencionalidad y la condena de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al Estado Argentino en el Caso 'María y otros vs. Argentina')* / *The adoption of children into the inter-american system (The convention control and the conclusion of the Inter-American Court of Human Rights of the Argentinian State in in the case of 'María y otros vs. Argentina')* ..... 347

*Proceso Digital e Inteligencia Artificial / Digital Process and Artificial Intelligence*

Dr. Ixusko Ordeñana Gezuraga. *El alfa ( $\alpha$ ) y omega ( $\omega$ ) (En su desarrollo temporal) del tablón edictal judicial único. Estudio crítico* / *The Alpha ( $\alpha$ ) and omega ( $\omega$ ) (In its temporary development) of the single judicial edictal board Critical study* ..... 359

*Arbitraje internacional / International arbitration*

Dra. Tamara Martínez Soto. *El arbitraje internacional on line como medio de resolución de conflictos comerciales en contextos transfronterizos. Características y algunos casos destacables* / *Online as a means of resolving commercial disputes in cross-border contexts. Characteristics and some notable cases* ..... 387

*Practica del arbitraje en la Corte Vasca de Arbitraje / Arbitration practice in the Basque Arbitration Court*

*Petición de administración de arbitraje por la Corte Vasca de Arbitraje / Request for arbitration administration by the Basque Court of Arbitration* ..... 403

*Índice general del Tomo XXXVI / General index of Volume XXXVI* ..... 405



Universidad del País Vasco Euskal Herriko Unibertsitatea



INSTITUTO VASCO DE DERECHO PROCESAL

4  
2024

TOMO XXXVI



**CONTENIDO / CONTENTS**

**LA ADOPCIÓN DE NIÑOS Y NIÑAS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO**  
**(El control de convencionalidad y la condena de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al Estado Argentino en el Caso `María y otros vs. Argentina`)\***

THE ADOPTION OF CHILDREN INTO THE INTER-AMERICAN SYSTEM  
(The convention control and the conclusion of the Inter-American Court of Human Rights of the Argentinian State in the case of `María y otros vs. Argentina`)

**Dr. Juan Carlos Hitters\*\***  
La Plata (Argentina)

**RESUMEN:** El desarrollo progresivo de los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y especialmente que su competencia se fue dilatando progresivamente (*pro hominis*) llegando a la obligatoriedad de sus pronunciamientos para los países signatarios del Pacto de San José de Costa Rica; y señalando la necesidad de que los Estados no adheridos tengan en cuenta (aunque no ya de manera vinculante), la interpretación que el Tribunal hace de los documentos `internos` e `internacionales` vigentes de la región. La Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió sentencia mediante la cual declaró la responsabilidad internacional del Estado de Argentina por la violación de diversos derechos - correspondientes al sistema interamericano- en el marco de un proceso administrativo y judicial que implicó la separación de un niño recién nacido llamado "Mariano", de su madre de nombre `María`, desde el momento del parto, manteniendo la permanencia del menor con una familia diferente a la de origen por más de ocho años.

**Palabras claves:** Derechos humanos, Corte, responsabilidad internacional, violación de derechos.

**ABSTRACT:** The progressive development of the pronouncements of the Inter-American Court of Human Rights and especially that its jurisdiction was progressively expanded (*pro hominis*) to the point where its pronouncements were binding on the signatory countries of the Pact of San José de Costa Rica; and pointing out the need for non-adhering States to take into account (although no longer in a binding manner) the interpretation that the

---

\* El trabajo ha obtenido la conformidad para su publicación del respectivo *par académico*. El proceso de evaluación que se ha seguido *es ciego* en ambos sentidos. Es decir, el evaluador no conoce la identidad del autor del trabajo objeto de evaluación ni el autor del trabajo evaluado, la del evaluador.

\*\* El Dr. Juan Carlos Hitters es Doctor en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad Nacional de La Plata y Profesor Emérito de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de dicha Universidad; exministro de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires por el período 1994 a 2016 y su presidente en tres ocasiones; Experto Alterno de las Naciones Unidas en la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones por el período 1989 a 1993; formó parte de la Asamblea Constituyente para la reforma constitucional argentina de 1994.

Court makes of the current 'internal' and 'international' documents of the region. The Inter-American Court of Human Rights issued a judgment declaring the international responsibility of the State of Argentina for the violation of various rights - corresponding to the inter-American system - in the context of an administrative and judicial process that involved the separation of a newborn child named "Mariano" from his mother named "María" from the moment of birth, maintaining the permanence of the minor with a family other than his family of origin for more than eight years.

**Keywords:** Human Rights, Court, international responsibility, violation of rights.

\* \* \*

**SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. II. EL CASO MARÍA VS. ARGENTINA. A. LOS HECHOS. B. RECONOCIMIENTO DEL ESTADO. C. VIOLACIONES COMETIDAS POR EL ESTADO. EL EMBARAZO DE LA MADRE Y EL NACIMIENTO DEL HIJO. D. LA NECESARIA VINCULACIÓN ENTRE LA MADRE Y EL HIJO. E. EL PROCESO DE DETERMINACIÓN DE LA PATERNIDAD DEL HIJO. F. NORMAS DOMÉSTICAS ATINENTES A LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ. III. LA CONDENA AL ESTADO ARGENTINO. DERECHOS VIOLADOS CONSAGRADOS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO. A. Derecho a la vida familiar y a la protección a la familia. B. Derecho a la identidad. C. Derecho a la integridad personal. D. Garantías judiciales y protección judicial. E. Derecho a la igualdad y a vivir libre de violencia. IV. REPARACIONES. A. Restitución. B. Rehabilitación. C. Obligación de investigar. D. Medidas de satisfacción. E. Garantías de no repetición. F. Indemnizaciones compensatorias. V. PUNTOS RESOLUTIVOS. VI. CONCLUSIONES. LA CONDENA AL ESTADO ARGENTINO.**

#### **I. INTRODUCCIÓN. CONTROL DE CONVENCIONALIDAD**

El tema central de este trabajo se refiere al *control de convencionalidad* que se lleva a cabo tanto en el derecho interno como también en el ámbito interamericano.

Es sabido que los jueces domésticos ejercen el llamado '*control de convencionalidad*', que implica una *comparación* y calificación de las normas y conductas del Estado en el campo interno y con los Tratados y documentos internacionales, como así también con los postulados y pautas que surgen del modelo transnacional.

Tal cual viene sosteniendo la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDU) y lo repitió especialmente a partir del caso '*Mack Chang*' del año 2003, esta revisión interamericana -por regla- no trata cuestiones locales, sino que su objetivo es fiscalizar que los países cumplan con los Tratados, prácticas y documentos internacionales sujetos a su competencia.

Bueno es estudiar la importancia de la jurisprudencia de la Corte IDH, que implica, a nuestro criterio, una especie de '*casación regional*' para uniformar la interpretación jurídica en los Estados plegados al modelo, que abarca en el ámbito interamericano a más de 500 millones de habitantes

La Corte IDH está llevando a cabo una paulatina ampliación de su competencia a través de la interpretación que empezó en el año 2001 con el caso '*Velázquez Rodríguez*' (su primer asunto) hasta nuestros días, abarcando una variada serie de temas.

Haremos referencia en este trabajo, tanto al derecho *sustancial* como al derecho *procesal*, sobre la base de los postulados del esquema transnacional, que pueden ser de naturaleza sustancial o procesal.

Como lo explicaremos más adelante, resulta importante puntualizar -y es de mucha trascendencia institucional- la obligatoriedad que tienen las sentencias de la Corte IDH con sede en Costa Rica; y, sobre todo, el deber de los Estados de dictar normas de tutela y de fiscalizar que se cumplan a cabalidad (art. 1. y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En adelante, CADH).

Por eso nos hemos ocupado de un derecho procesal y de un derecho sustancial que surge de los Tratados y de los documentos internacionales<sup>1</sup>.

Vale la pena resaltar, el *desarrollo progresivo* de los pronunciamientos de la Corte IDH y especialmente que su competencia se fue dilatando progresivamente (*pro hominis*) llegando a la obligatoriedad de sus pronunciamientos para los países signatarios del Pacto de San José de Costa Rica; y señalando la necesidad de que los Estados no adheridos tengan en cuenta (aunque no ya de manera vinculante), la interpretación que el Tribunal hace de los documentos 'internos' e 'internacionales' vigentes de la región<sup>2</sup>.

La Corte IDH, siguiendo lo dispuesto por los artículos 62.3 y 68.1 del Pacto de Costa Rica, ha dicho que sus fallos son -en el caso concreto- de cumplimiento obligatorio para los Estados que lo han ratificado. Los países -salvo algunas excepciones como Perú, que finalmente luego aceptó una condena-<sup>3</sup>, han sido casi siempre respetuosos de los fallos de dicho cuerpo jurisdiccional, no sólo en cuanto a la reparación económica, sino también cuando ordena al poder público llevar a cabo ciertas conductas reparatorias<sup>4</sup>, tanto de 'hacer' como de 'no hacer' y de dictar cursos educativos<sup>5</sup>.

No nos debe pasar inadvertido que sus jueces se renuevan cada seis años (y sólo pueden ser reelectos una vez) y que no todos los votos son coincidentes, lo que permite la renovación constante de su jurisprudencia, según las particularidades de cada caso.

Nos ocuparemos a partir de ahora de un fallo concreto de la Corte IDH teniendo en cuenta que su objetivo, en general, es fiscalizar que los países cumplan con los Tratados, las prácticas y los documentos sujetos a su competencia, incluyendo la doctrina jurisprudencial que surge de sus propios fallos.

Importa poner énfasis en la trascendente tarea que lleva a cabo la Corte IDH por constituir un fiscalizador heterónimo para unificar la interpretación jurídica de los Estados

---

<sup>1</sup> Hitters, Juan Carlos, *Control de convencionalidad en el sistema interamericano de derechos humanos. Efectos. (Valor vinculante de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)*, Librería Editora Platense, Buenos Aires, 2023.

<sup>2</sup> García Ramírez, Sergio, *Los derechos humanos y la jurisdicción interamericana*, México, UNAM, 2001.

<sup>3</sup> Véase Hitters, Juan Carlos, *Imposibilidad de retirarse de la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (el caso de Perú)*, La Ley, 1999-F, pág. 893.

<sup>4</sup> Corte IDH, Caso Yatama Vs. Nicaragua, Sentencia de 23 de junio de 2005; Caso La Cantuta vs. Perú, Sentencia de 29 de noviembre de 2006; Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Véase Hitters, Juan Carlos, *Los tribunales supranacionales*, La Ley, 2006-E, p. 818.

<sup>5</sup> Corte IDH, Caso Barrios Altos vs. Perú, Sentencia de 14 de marzo de 2001; Caso La Cantuta vs. Perú, cit. y Caso Tribunal Constitucional vs. Perú, Sentencia de 31 de enero de 2001. Véase Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá. Sentencia de 28 de noviembre de 2003.

plegados al modelo del CADH. Por ello, se puede hablar de una casación a nivel regional <sup>6</sup>.

Se verá, en el asunto que ahora estamos abordando, cómo la Corte IDH ejerce el control de convencionalidad, declarando que el Estado Argentino infringió normas internacionales obligándolo a reparar los perjuicios ocasionados a las personas afectadas.

## II. EL CASO *MARÍA VS. ARGENTINA*

### A. LOS HECHOS.

Hemos realizado esta pequeña introducción en el apartado anterior para poder explicar con mayor claridad el asunto que ahora nos ocupa, fallado el 22 de agosto de 2023<sup>7</sup>, donde se hace un profundo control de convencionalidad.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió ese decisorio mediante el cual declaró la *responsabilidad internacional del Estado de Argentino* por la violación de diversos derechos -correspondientes al sistema interamericano- en el marco de un proceso administrativo y judicial que implicó la separación de un niño recién nacido llamado 'Mariano', de su madre de nombre 'María', desde el momento del parto, manteniendo la permanencia del menor con una familia diferente a la de origen por más de ocho años y hasta la actualidad.

Además, entendió el órgano aludido, que el Estado -como más adelante veremos- violó los derechos a la vida familiar, protección a la familia, garantías judiciales y protección judicial (entre otros), en perjuicio de María, su madre también menor de edad y de Mariano. Asimismo, declaró la infracción a los *derechos de la niñez* en perjuicio de María y Mariano. En paralelo remarcó la violación de los derechos a la integridad personal, a la igualdad y a vivir libre de violencia, en perjuicio de María (su madre) y el derecho a la identidad de Mariano (el hijo).

El caso sub-análisis -como no podría ser de otro modo conforme a su Estatuto y Reglamento vigentes- fue sometido por la Comisión IDH a la Corte IDH el 25 de abril de 2022, remarcando que el asunto estaba relacionado con la responsabilidad del Estado por la violación de diversos derechos en el ámbito del proceso *administrativo y judicial* de guarda y adopción, tal situación afectó al propio niño y a su madre, quien tenía al momento del parto 13 años de edad.

Puso de relieve la Comisión en su denuncia que, durante todo el procedimiento, diversos funcionarios estatales violaron su deber de garantizar el derecho a la familia de las presuntas víctimas, como así mismo el derecho a la identidad de Mariano. Todo ello omitiendo adoptar medidas oportunas *para favorecer el establecimiento del vínculo de la madre y su hijo sin tomar en cuenta el interés superior de ambos que obviamente eran niños*.

### B. RECONOCIMIENTO DEL ESTADO

---

<sup>6</sup> Hitters, Juan Carlos, *Control de convencionalidad en el sistema interamericano de derechos humanos*, ob. cit., Tomo I, páginas 15-16.

<sup>7</sup> Corte IDH, Caso María y otros Vs. Argentina, Sentencia de 22 de agosto de 2023. El caso fue remitido por la Comisión con el nombre de "María y su hijo Mariano", ya que decidieron mantener en reserva la identidad de las presuntas víctimas. Cabe aclarar que más adelante veremos que 'María' renunció a la reserva de su identidad. Sin embargo, para evitar toda revictimización, la Corte optó por mantener la reserva de identidad de las presuntas víctimas y eliminar toda referencia que pudiera permitir su identificación.