
**COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
RESOLUCIÓN 22/2016**

MEDIDA CAUTELAR No. 540-15

Asunto María y su hijo Mariano¹ respecto de Argentina
12 de abril de 2016

I. INTRODUCCIÓN

1. El 23 de octubre de 2015, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en lo sucesivo “la Comisión Interamericana”, “la Comisión” o “la CIDH”) recibió una solicitud de medidas cautelares presentada por las señoras Carmen María Maidagan y Verónica Jotinsky (en adelante “las solicitantes”), solicitando que la CIDH requiera al Estado de Argentina (en adelante “Argentina” o “el Estado”) que adopte las medidas necesarias para asegurar la vinculación familiar entre María y su hijo Mariano, incluyendo a la familia ampliada (en adelante “los propuestos beneficiarios”). Según la solicitud, las autoridades competentes están actualmente llevando a cabo una serie de procedimientos judiciales tendentes a resolver la cuestión de la guarda y custodia definitiva de Mariano, quien desde su nacimiento no ha podido tener acceso a su familia biológica.

2. Tras analizar las alegaciones de hecho y de derecho presentadas por las partes, la Comisión considera que la información presentada demuestra *prima facie* que María y Mariano se encuentran en una situación de gravedad, urgencia e irreparabilidad, puesto que el mero transcurso del tiempo, la demora y la falta de respuesta puede implicar un daño irreversible a los derechos a la integridad psíquica, identidad y protección a la familia de Mariano y su familia. En consecuencia, de acuerdo con el Artículo 25 del Reglamento de la CIDH, la Comisión solicita a Argentina que: a) Adopte las medidas necesarias, adecuadas y efectivas, para proteger los derechos a la integridad personal, protección de la familia e identidad del niño Mariano y su madre biológica. En particular, permitir que el niño pueda mantener vínculos con su madre, con el apoyo del personal profesional adecuado que haga un monitoreo de las circunstancias especiales de la situación, conforme a los estándares internacionales aplicables en la materia; y b) Asegurar que los derechos de María estén oportunamente representados y garantizados en todas las decisiones de los procesos judiciales actualmente vigentes, incluidos el derecho de la niña a ser informada y participar en las decisiones que puedan afectar sus derechos como madre, en función de su edad y madurez, por medio del apoyo de personal técnico especializado.

II. RESUMEN DE HECHOS Y ARGUMENTOS JURÍDICOS APORTADOS POR LAS PARTES

3. De acuerdo con la solicitud, la propuesta beneficiaria, María, tomó conocimiento de que cursaba un embarazo a finales de mayo de 2014, teniendo por aquel entonces 12 años de edad. Durante la evaluación efectuada por el equipo médico y de salud mental de la Maternidad Martín, dependiente de la Secretaría de Salud Pública de la Municipalidad de Rosario, la propuesta beneficiaria mencionó la existencia de “juegos sexuales” con su medio hermano y un amigo de éste, ambos menores de edad. Ante la posibilidad de que el embarazo hubiera sido fruto de un supuesto incesto, los profesionales de salud aparentemente llevaron a cabo un trabajo interdisciplinario, apuntando a que la mejor solución sería dar al futuro hijo en adopción. Adicionalmente, las solicitantes mencionaron la existencia de una gran situación de vulnerabilidad familiar, puesto que Luisa – la madre de María – había iniciado un proceso de exclusión de su pareja (padre no-

¹ La identidad de los propuestos beneficiarios, a favor de quien fueron solicitadas las medidas cautelares, se mantiene en reserva en la presente resolución. Las personas en cuestión se encuentran plenamente identificadas en los documentos trasladados al Estado.

biológico de María), por presunta violencia familiar, sospechando incluso de que fue él quien en realidad abusó sexualmente de la propuesta beneficiaria. Según las solicitantes, en vista de estas circunstancias, Luisa se dejó convencer en dar el futuro hijo de María en adopción, apoyándose de manera incondicional en la opinión de expertos, mientras que la familia ampliada (que incluye a la abuela y tías maternas de María) se había opuesto desde un inicio al proceso de adopción. La solicitud de medidas cautelares se encuentra fundamentada en los siguientes presuntos hechos y argumentos:

A. El 25 de julio de 2014, un mes antes del nacimiento de Mariano, Luisa y María al parecer suscribieron un escrito dirigido a la autoridad Administrativa y a la Dirección Provincial de Promoción de los Derechos de la Niñez, Adolescencia y Familia de Santa Fe, en los siguientes términos: “[...] *decido libre y voluntariamente y conforme al derecho que me asiste y deseo firmemente, que la guarda y adopción de este bebé, la ordene el Juez en turno, con autorización al Director del Registro Único Provincial de Aspirantes a Guarda con Fines Adoptivos [en adelante RUAGA] y sin intervención y/u obstáculo de ningún otro interesado*”. Al respecto, las solicitantes denunciaron que el escrito supuestamente fue confeccionado por los equipos de la Maternidad Marín, y que fue suscrito por la niña y su madre, sin la intervención de un abogado. Asimismo, se indica que a pesar de que la familia ampliada de María se habría propuesto como alternativa para la custodia del mismo, los equipos de salud supuestamente reaccionaron de manera negativa, llegando incluso a apartarlas y excluirlas del proceso.

B. En agosto de 2014, y ante la inminencia del parto, la Defensora Provincial de Niñas, Niños y Adolescentes (en adelante, Defensora de Niñez) inició los trámites respectivos ante el Tribunal Colegiado de Familia nº5 de Rosario (en adelante, Tribunal de Familia) – no habiendo nacido todavía el niño –, manifestando en todo momento la aparente voluntad tanto de María como de Luisa de seguir adelante con el proceso. Al poco tiempo, se realizó la audiencia para conocer a los primeros postulantes de la lista enviado por RUAGA, constituyéndose a tal efecto la familia López, a quien la Juez les hizo saber “[...] *la provisoriedad de la voluntad materna de dar su hijo en adopción*”, según citaron textualmente las solicitantes. Éstas denunciaron que, en el marco del proceso, en una ocasión la familia López y la propuesta beneficiaria, acompañada de una psicóloga, supuestamente se reunieron en las dependencias de la Defensoría sin conocimiento del Tribunal y sin que éste hubiera previamente designado la custodia a favor de los candidatos. Sobre este suceso, las solicitantes mencionaron que, según se recogió en el acta, la señora Luisa también habría participado; sin embargo, niegan este hecho al resaltar que, aparentemente, “[...] *a ella no se le permitió el ingreso*”.

C. El 23 de agosto de 2014, Mariano nació, y al poco tiempo, la familia López solicitó la “guarda pre-adoptiva”. Al respecto, las solicitantes denunciaron que la Juez acordó este pedido mediante una decisión que supuestamente carece de motivación o fundamentación alguna sobre las razones que la llevaron a seleccionar a dicha familia. Una vez habiéndose entregado el niño, la Juez continuó con el proceso, solicitando a la familia documentos acreditando medios de vida, certificados de buena conducta, y un informe ambiental; asimismo, se ordenó al Consultorio Médico Forense determinar si María tenía la capacidad suficiente para entender el alcance de sus actos. Según la solicitud, el resultado del informe, de fecha 17 de diciembre de 2014, fue el siguiente: “[María] *presenta bloqueo emocional selectivo [...]. Atento a ello, y a su corta edad, no está en condiciones de comprender el alcance del presente acto*”.

D. En marzo y abril de 2015, tanto la Juez como la Defensora Oficial entrevistaron a María, quien aparentemente manifestó “*querer a su bebé*”; por su parte, Luisa también revocó el consentimiento para dar Mariano en adopción. Adicionalmente, las solicitantes denunciaron que la Defensora de Niñez que llevaba el caso de la propuesta beneficiaria no habría ejercido su labor de manera diligente y seria, motivando a Luisa a que solicitara un abogado a favor de su hija. La nueva defensa solicitó entonces la vinculación de Mariano con su madre, quien todavía no ha podido conocerlo, así como llevar a cabo una prueba de ADN para determinar quién es el padre. No obstante, con carácter previo, la Juez solicitó que un equipo

interdisciplinario de la Junta Especial de Salud Mental evalúe a la propuesta beneficiaria y a su madre. Según citan textualmente las solicitantes, el resultado del análisis fue el siguiente: “[...] *debemos aclarar que no encontramos luego de la entrevista realizada motivo alguno que haga necesario contar con un dictamen de este equipo para resolver tales peticiones*”, esto es, sobre la idoneidad de dicha solicitud.

E. En octubre de 2015, la Juez emitió una resolución declarando que se llevará a cabo un juicio declarativo sobre la situación de adoptabilidad de Mariano, citando a María y a Luisa como partes, designando un tutor de oficio para representar a los intereses del niño, y llamando a la familia López como terceros interesados en el proceso. A pesar de ello, las solicitantes denuncian que todavía no se ha permitido el contacto entre María y su hijo.

4. El 16 de noviembre de 2015, la CIDH solicitó información específica al Estado, en los siguientes términos: i) sus observaciones sobre la solicitud de medidas cautelares presentada; ii) la situación actual del hijo de la propuesta beneficiaria; iii) cuál es el estado actual de los procedimientos que están pendientes de resolución y la naturaleza de dichos procedimientos; iv) si la familia biológica tiene la posibilidad de tener acceso al niño, mientras se están adelantando los procesos señalados. En caso negativo, informar las razones; v) en función del interés superior del niño y los posibles efectos que dichos procesos pueden traer en la relación del niño y su madre biológica, indicar cuál sería la duración de los procedimientos judiciales actuales; vi) si se han adoptado medidas a fin de que la propuesta beneficiaria cuente con los apoyos necesarios en los procesos judiciales que actualmente se adelantan.

5. El 30 de noviembre de 2015, el Estado solicitó una prórroga, la cual fue concedida el 2 de diciembre de 2015, por un plazo adicional de 5 días. El 12 de enero de 2016, la CIDH reiteró la solicitud de información al Estado.

6. El 22 de febrero de 2016, el Estado contestó a la solicitud de información, alegando de manera general que el asunto en cuestión está siendo ahora mismo estudiado por “[...] *las vías ordinarias de un proceso judicial en curso, el cual no se ha agotado y en el cual se han dispuesto medidas a fin de garantizar los derechos de los niños [María] y su hijo [Mariano]*”. Por lo tanto, el Estado sostiene que al presentarse una solicitud idéntica ante ambas instancias, y que todavía existen mecanismos tendientes a concretar la revinculación, la adopción de medidas cautelares sería “prematura” y no respetaría el principio de subsidiariedad del Sistema Interamericano. Asimismo, la contestación del Estado vino acompañada, entre otros, por una serie de documentos consistentes en un informe del Tribunal de Familia y de la Defensoría de Niñez, quienes están involucrados directamente en este asunto. En éstos, se indica que:

A. La Directora del RUAGA emitió un informe de seguimiento de la familia López en diciembre de 2014, dictaminando que “[...] *ambos se encuentran sosteniendo las funciones parentales con características esperables para el alojamiento de un bebé, logrando satisfacer las necesidades y demandas del niño, tanto afectivas, emocionales como materiales. En este contexto, [la madre adoptante] asume cabalmente la función materna, manifestándose ocupada del bienestar del niño, preocupada por lo que lo aqueja, interpretando sus necesidades y proveyéndole el sostén psíquico y físico necesario para su crecimiento*”. Según el Estado, en agosto de 2014, María solicitó reunirse con los miembros de la familia López, y que dicho encuentro fue auspiciado por el Tribunal de Familia, contrariamente a lo que afirman las solicitantes.

B. El 22 de agosto de 2014, fueron recibidas en audiencia Luisa y la abuela materna de María, quienes manifestaron estar en conocimiento de la aparente voluntad de la propuesta beneficiaria de dar en adopción a su futuro hijo. Mientras tanto, se dio noticia al Fiscal correspondiente, para que resuelva lo que considere oportuno ante la eventualidad de la comisión de un presunto delito, puesto que “[...] *el embarazo de la adolescente era fruto de encuentros sexuales no consensuados que se revelaban de larga data, en principio con su hermano mayor, integrante del grupo familiar conviviente*”. Según el Estado, cuando los

profesionales de salud atendieron a María en sus inicios, Luisa se había dejado convencer en dar en adopción a Mariano, reconociendo incluso la buena fe de éstos, si bien al parecer el deseo de María siempre había sido el de mantener a su hijo, y que en esos momentos Luisa no se dio espacio para escuchar a su hija. En cuanto a las presiones ejercidas por su familia ampliada, la cual se había opuesto a la adopción desde un inicio, las autoridades competentes le replicaron que la voluntad de María tendría prevalencia en todo caso, incluyendo respecto de las personas que ella desee que la acompañen durante el parto. En tal sentido, el Tribunal de Familia concluye que la pretensión puede articularse por las vías ordinarias de un proceso judicial en curso y que se han dispuesto medidas “[...] *que debieron ser oportunamente impulsadas por las propias solicitantes*”.

C. La Defensoría de Niñez señala que “[...] *más allá del trámite judicial y de las resultas del mismo, el derecho de [María] a tener contacto y revinculación con su hijo es incuestionable, y en dicho sentido creemos no agotados ni diligenciados internamente por los actores procesales correspondientes, las acciones para preparar y concretar dicha vinculación*”. Al respecto, la Defensoría informa que acompañó institucionalmente todas las acciones dirigidas tanto al grupo familiar como a María, visitas al domicilio, momentos de escucha, la facilitación del encuentro entre la propuesta beneficiaria y los pretensos guardadores (“*en cumplimiento de la voluntad de [María] y de su madre, y a pedido de la jueza competente*”); la implementación de un dispositivo de acompañamiento, incluso durante los procedimientos judiciales; reuniones con especialistas en materia de salud y la psicóloga de la propuesta beneficiaria, etc. Asimismo, la Defensoría de Niñez considera que la solicitud de medidas cautelares “[...] *es una especie de ‘per saltum’ infundado ya que no se activaron ni diligenciaron responsablemente los mecanismos tendientes a concretar las visitas*”, resaltando que siempre se ha respetado el principio del interés superior del niño, así como la voluntad de María, y que la revinculación todavía es posible por medio de recursos nacionales, sin que “[...] *jamás [hubiera existido] direccionamiento o injerencia hacia la entrega en guarda pre-adoptiva [...]*”. Al respecto, el Estado ha remitido varios informes donde al parecer se da cuenta de la atención y seguimiento que la Defensoría ejerció a favor de María y su madre Luisa, y que seguirá ejerciendo siempre que sea necesario.

7. El 8 de marzo de 2016, los solicitantes aportaron sus observaciones al informe del Estado, indicando que: i) la Juez que redactó el informe adjunto a la respuesta del Estado había sido recusada en su momento por Luisa – debido a una supuesta animosidad y prejuizamiento en su contra –, incidente que aún no está resuelto; ii) las solicitantes no niegan la autenticidad de la firma del acuerdo sobre adopción entregado en su día a la Defensora de Niñez, pero no reconocen su validez legal puesto que, al parecer, la ley argentina exige el transcurso de entre 45 y 60 días desde el nacimiento del niño para dar validez al acto; iii) reiteran que, hasta que se designara a la nueva abogada, María aparentemente no tuvo acceso a un asesoramiento letrado; iv) a la fecha, María no ha podido acceder a su hijo, “[...] *y nadie expresa, pese al puntual pedido de la Comisión, cuáles son los motivos para que dichos encuentros no se efectúen [...]; la Defensora no fundamenta los motivos o diligencias necesarias para que se concrete el encuentro de [María y Mariano], que se sigue dilatando. No existe impedimento legal o factico para que la madre conozca a su hijo, fuera de las creencias de la Sra. Defensoras de los actos procesales que entiende no se han agotado [...]*”. Al respecto, las solicitantes resaltan que no hay ningún informe médico que justifique el impedimento para el contacto; v) niegan que la Defensora de Niñez haya escuchado a la propuesta beneficiaria, en lo que se refiere al inicio del trámite judicial instado por esa dependencia y a lo largo del mismo; vi) las solicitantes denuncian que “[...] *el Estado [supuestamente] no realizó ninguna acción tendiente a brindar a [María] las herramientas necesarias para hacerse cargo de su hijo, muy por el contrario, se priorizó la entrega en adopción. No se escuchó el reclamo de la familia ampliada, como alternativa [...]*”.

III. ANALISIS SOBRE LOS ELEMENTOS DE GRAVEDAD, URGENCIA E IRREPARABILIDAD

8. El mecanismo de medidas cautelares es parte de la función de la Comisión de supervisar el cumplimiento con las obligaciones de derechos humanos establecidas en el artículo 106 de la Carta de la Organización de

Estados Americanos. Estas funciones generales de supervisión están establecidas en el artículo 41 (b) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, recogido también en el artículo 18 (b) del Estatuto de la CIDH y el mecanismo de medidas cautelares es descrito en el artículo 25 del Reglamento de la Comisión. De conformidad con ese artículo, la Comisión otorga medidas cautelares en situaciones que son graves y urgentes, y en cuales tales medidas son necesarias para prevenir un daño irreparable a las personas.

9. La Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana” o “Corte IDH”) han establecido de manera reiterada que las medidas cautelares y provisionales tienen un doble carácter, uno cautelar y otro tutelar. Respecto del carácter tutelar, las medidas buscan evitar un daño irreparable y preservar el ejercicio de los derechos humanos. Con respecto al carácter cautelar, las medidas cautelares tienen como propósito preservar una situación jurídica mientras está siendo considerada por la CIDH. El carácter cautelar tiene por objeto y fin preservar los derechos en posible riesgo hasta tanto se resuelva la petición que se encuentra bajo conocimiento en el Sistema Interamericano. Su objeto y fin son los de asegurar la integridad y la efectividad de la decisión de fondo y, de esta manera, evitar que se lesionen los derechos alegados, situación que podría hacer inócua o desvirtuar el efecto útil (*effet utile*) de la decisión final. En tal sentido, las medidas cautelares o provisionales permiten así que el Estado en cuestión pueda cumplir la decisión final y, de ser necesario, cumplir con las reparaciones ordenadas. Para los efectos de tomar una decisión, y de acuerdo con el artículo 25.2 de su Reglamento, la Comisión considera que:

- a. La “gravedad de la situación” implica el serio impacto que una acción u omisión puede tener sobre un derecho protegido o sobre el efecto eventual de una decisión pendiente en un caso o petición ante los órganos del Sistema Interamericano;
- b. La “urgencia de la situación” se determina por medio de la información aportada, indicando el riesgo o la amenaza que puedan ser inminentes y materializarse, requiriendo de esa manera una acción preventiva o tutelar; y
- c. El “daño irreparable” consiste en la afectación sobre derechos que, por su propia naturaleza, no son susceptibles de reparación, restauración o adecuada indemnización.

10. En razón de los requisitos mencionados y la naturaleza excepcional del mecanismo de medidas cautelares, la Comisión desea señalar que en el presente asunto corresponde exclusivamente valorar las solicitudes e información aportada en relación con los requisitos de gravedad, urgencia y la necesidad de evitar daños irreparables. A este respecto, la CIDH estima necesario precisar que no es un tribunal de familia orientado a determinar la manera en que debería establecerse un régimen de convivencia, relacionamiento o visitas. En consecuencia, la Comisión examinará, a la luz del artículo 25 de su Reglamento, la solicitud presentada en relación con la alegada situación de María y su hijo.

11. Como consideración previa en el presente asunto, la Comisión estima necesario recordar que la jurisprudencia del Sistema Interamericano e internacional ha sido constante en materia del derecho a la protección de la familia del niño, reconocida en el artículo 17 de la Convención Americana. Al respecto, tanto la Corte Interamericana como la CIDH han señalado que tal derecho conlleva a que los Estados están obligados no sólo a disponer y ejecutar directamente medidas de protección de los niños, conforme al artículo 19 de la Convención, sino también a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar². En tal sentido, inclusive las separaciones legales del niño de su familia biológica sólo proceden si

² Cfr. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párrafo 66; Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párrafo 141; Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párrafo 157, y Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párrafo 125.

están debidamente justificadas en el interés superior del niño, son excepcionales y, en lo posible, temporales³. Asimismo, en vista de la importancia de los intereses en cuestión, en lo que respecta a posibles efectos en el derecho a la integridad personal, el derecho a la identidad y el derecho a la protección de la familia, los procedimientos administrativos y judiciales que conciernen la protección de los derechos humanos de personas menores de edad, particularmente aquellos procesos judiciales relacionados con la adopción, la guarda y la custodia de niños y niñas, deben ser manejados con una diligencia y celeridad excepcional por parte de las autoridades⁴.

12. Tomando nota de tales consideraciones y las particularidades del presente asunto, la Comisión estima que el requisito de gravedad se encuentra cumplido en el presente asunto. De acuerdo a la información aportada, desde su nacimiento, el niño Mariano, actualmente de casi dos años de edad, está separado de su madre y familia biológica. Al respecto, los solicitantes han alegado que inicialmente la madre, quien en ese entonces tenía 12 años, y su familia biológica no recibieron los apoyos especiales necesarios para proporcionar su voluntad respecto a la entrega y adopción al niño. A pesar del debate existente sobre las circunstancias en que ocurrieron los supuestos hechos, tanto los solicitantes y el Estado concuerdan en que, posteriormente a la entrega del niño y hasta el día de la fecha, la madre y familia biológica han manifestado su voluntad de tener acceso al niño y que inicie un proceso de relacionamiento. A pesar de una serie de procedimientos judiciales que se han extendido desde el nacimiento del niño – orientados a la implementación de un régimen de convivencia, entre otros –, aún no se ha logrado implementar un régimen de relacionamiento que garantice el derecho del niño a tener contacto con su madre y familia biológica.

13. En estas circunstancias, la Comisión observa que el Estado no ha aportado información sobre cuáles serían los obstáculos específicos, facticos o legales, que han impedido el reencuentro entre el niño, su madre y familia biológica. En esta línea, la propia Defensoría de Niñez ha señalado que “[...] *más allá del trámite judicial y de las resultas del mismo, el derecho de [María] a tener contacto y revinculación con su hijo es incuestionable*”. Sin perjuicio de lo anterior, el niño continuaría bajo el cuidado y creando lazos afectivos con la familia López, quienes no son parte de su familia biológica. Bajo este escenario, el conjunto de elementos señalados podrían configurar *prima facie* serias afectaciones a los derechos a la identidad, integridad psíquica y mental y a la familia de Mariano y su madre biológica, quien aproximadamente tendría 14 años de edad.

14. En cuanto al requisito de urgencia, la CIDH considera que se encuentra cumplido en la medida que el transcurso del tiempo, ante la presunta demora y falta de resolución en los procedimientos internos, comporta un riesgo que no sólo resulta inminente sino que ya se estaría materializando. Al respecto, la Comisión Interamericana observa que, en el presente asunto, el principio del interés superior del niño cobra especial relevancia y que corresponde en primer lugar a las autoridades internas efectuar determinaciones

³ Cfr. Opinión Consultiva OC-17, supra nota 38, párrafo 77 y Caso Gelman Vs. Uruguay, supra nota 38, párrafo 125.

⁴ Cfr. Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Comunicación No 1407/2005, 24 de abril de 2009, CCPR/C/95/D/1407/2005, párrafo 7.3; Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional, artículo 15; Comité de Derechos del Niño, Observación General N°5 Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, CRC/GC/2003/5, 27 de noviembre de 2003, párrafo 24; TEDH, *Case of Laino v. Italy* N° 33158/96, 18 de febrero de 1999, párrafo 18; *Case of Monory V. Romania And Hungary*, no. 71099/01, 5 de abril de 2005, párrafo 82; *Case of H V. United Kingdom* N° 9580/81, 8 de Julio de 1987, párrafo 85; *Case of Paulsen-Medalen And Svensson v. Sweden*, N° 149/1996/770/967, 19 de febrero de 1998, párrafos 39 y 42; *Case of V.A.M. v. Serbia*, N° 39177/05, 13 de marzo de 2007, párrafos 99 y 101; Consejo de Europa, recommendation N° R(91)9, on emergency measures in family matters, 9 September 1991, principio 3.1, 3.4, y 3.5; Consejo de Europa, European Convention on Recognition and Enforcement of Decisions concerning Custody of Children and on Restoration of Custody of Children, 20 de mayo de 1980, artículo 5; Consejo de Europa, European Convention on the Exercise of Children's Rights, 25 de enero de 1996; Article 7 – “Duty to act speedily”; Consejo de Europa. “Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on childfriendly justice” adoptada por el Comité de Ministros el 17 de noviembre de 2010, principios 50 y 51, “Avoiding undue delay” y, *mutatis mutandi*, Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, *Mónaco et al. v. Argentina*, A/50/40 vol. II, 3 de abril de 1995, CCPR/C/53/D/400/1990, párrafo 10.5.

sobre estos aspectos, con el apoyo de personal técnico especializado. Como ha indicado el Sistema Interamericano, en aquellas circunstancias excepcionales en las que corresponde a las autoridades internas efectuar determinaciones sobre estos aspectos, el principio de especialidad en las medidas de protección de los niños y niñas, se encuentra estrechamente vinculado con la oportunidad de las decisiones respectivas. Dicha obligación, deriva de la naturaleza de los intereses en juego y los graves efectos que la demora puede generar en diversos derechos. En tal sentido, regularmente la Comisión ha considerado que la necesidad de un tratamiento especial en asuntos relacionados con niños y niñas tiene implicaciones directas sobre la forma en que deben actuar los tribunales y las autoridades competentes. Un aspecto que sustenta esta diligencia excepcional es el hecho de que el paso del tiempo se constituye inevitablemente en un elemento definitorio de vínculos afectivos difíciles de revertir sin causar un daño al niño o niña. Aún más, el paso del tiempo incrementa el riesgo de que los lazos afectivos se constituyan en factores determinantes de las decisiones finales sobre la guarda, custodia y relacionamiento. Estos criterios han sido destacados por el Sistema Interamericano en el caso *Forneron vs. Argentina*⁵, las medidas cautelares de la CIDH y provisionales de la Corte Interamericana relacionadas con el asunto L.M. respecto de Paraguay⁶, y en el informe temático de la CIDH “Derecho del niño y la niña a la familia”⁷.

15. Tomando en consideración los elementos señalados en el presente asunto, la Comisión considera que cada día que pasa incrementa el riesgo de que el transcurso del tiempo convierta a la situación actual del niño Mariano en la única respuesta y que las otras posibilidades, que incluyen el relacionamiento con su madre y familia biológica, se vuelvan cada vez más distantes. Por consiguiente, la Comisión Interamericana considera necesario la implementación inmediata de medidas especiales destinada evitar la posible generación de daños de carácter irreversible e irremediable en los derechos del niño Mariano y María, su madre.

16. En cuanto al requisito de irreparabilidad, la Comisión estima que se encuentra cumplido, en la medida que la posible afectación al derecho a la familia, integridad psíquica y mental del niño Mariano y María, su madre, dadas las particularidades del presente asunto, podría constituir una situación de irreparabilidad.

IV. BENEFICIARIOS

17. La solicitud ha sido presentada a favor del niño Mariano y María, quienes se encuentran plenamente identificados en los documentos aportados por los solicitantes.

V. DECISIÓN

18. En vista de los antecedentes señalados, la CIDH considera que el presente asunto reúne *prima facie* los requisitos de gravedad, urgencia e irreparabilidad contenidos en el artículo 25 de su Reglamento. En consecuencia, la Comisión solicita a la República de Argentina que:

- a) Adopte las medidas necesarias, adecuadas y efectivas, para proteger los derechos a la integridad personal, protección de la familia e identidad del niño Mariano y su madre biológica. En particular, permitir que el niño pueda mantener vínculos con su madre, con el apoyo del personal profesional adecuado que haga un monitoreo de las circunstancias especiales de la situación, conforme a los estándares internacionales aplicables en la materia;y

⁵ Corte IDH, Caso *Forneron vs. Argentina*. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/busqueda_casos_contenciosos.cfm?lang=es

⁶ CIDH, Asunto LM respecto de Paraguay (MC 192-10). Medidas cautelares de 10 de noviembre de 2010; y Corte IDH, Asunto LM respecto de Paraguay. Resolución de medidas provisionales de 23 de enero de 2012.

⁷ CIDH, “Derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas (2014)”, 17 de octubre de 2013.

- b) Asegurar que los derechos de Maria estén oportunamente representados y garantizados en todas las decisiones de los procesos judiciales actualmente vigentes, incluidos el derecho de la niña a ser informada y participar en las decisiones que puedan afectar sus derechos como madre, en función de su edad y madurez, por medio del apoyo de personal técnico especializado.

19. La Comisión también solicita al Gobierno de Su Excelencia tenga a bien informar a la Comisión dentro del plazo de 10 días contados a partir de la fecha de la presente comunicación, sobre la adopción de las medidas cautelares acordadas y actualizar dicha información en forma periódica.

20. La Comisión resalta que, de conformidad con el artículo 25(8) del Reglamento de la Comisión, el otorgamiento de medidas cautelares y su adopción por el Estado no constituye prejuzgamiento sobre la posible violación de los derechos protegidos en la Convención Americana y otros instrumentos aplicables.

21. La Comisión ordena que la Secretaría de la Comisión Interamericana notifique la presente Resolución al Estado de Argentina y a los solicitantes.

22. Aprobado a los 12 días del mes de abril de 2016 por: James Cavallaro, Presidente; Francisco Eguiguren Praeli, Primer Vicepresidente; Margarette May Macaulay, Segunda Vicepresidenta; José de Jesus Orozco Henríquez, Paulo Vannuchi, Esmeralda Arosemena de Troitiño, Enrique Gil Botero, miembros de la CIDH.

Elizabeth Abi-Mershed
Secretaria Ejecutiva Adjunta