



5. Garantías de debido proceso y protección judicial (artículos 8º y 25º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos .....

6. Garantía de igual trato ante la ley (artículo 24º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)

Tercera parte . Reparaciones (responsabilidad internacional del Estado y su deber de reparar )

1. Consideraciones iniciales « 42 649.42 Tm C

## Primera Parte . Consideraciones Generales .

### 1. Introducción

Este documento fue elaborado con el objetivo de proporcionar a los jueces del Concurso herramientas básicas acerca de los principales hechos y problemas jurídicos relacionados con el caso hipotético formulado. Por esa razón no se propone desarrollar un análisis exhaustivo de todos los problemas planteados en el caso ni tampoco constituirse en un texto doctrinario o de referencia académica.

En atención a lo señalado en el punto anterior, es deseable que, además de los problemas y temas aquí abordados, los participantes planteen otros adicionales. En función de ello, los jueces deben valorar positivamente que los participantes presenten argumentos diferentes o complementarios a los aquí señalados siempre que sean pertinentes desde el punto de vista jurídico considerado y coherentes con la estrategia planteada por los participantes como litigantes en el caso.

Como se desprende de los hechos presentados en el caso, el Estado en cuestión ha ratificado una gran cantidad de instrumentos internacionales<sup>1</sup>. Esta aclaración preliminar se formula a fin de los participantes argumenten y utilicen diferentes instrumentos internacionales para sostener sus pretensiones y de este modo interpretar integralmente la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante, CADH o la Convención), los desarrollos jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH o la Corte)

De forma esquemática, el caso plantea inicialmente una hipótesis creciente en el continente cual es la separación de niñas<sup>2</sup> de sus familias y sus comunidades mediante su trata con fines de explotación sexual comercial (a nivel local o internacional), las diferentes discusiones planteadas respecto del delito de aborto, la problemática relacionada con la adopción en lo que concierne al consentimiento de la madre biológica, en relación con este último tema OD FRPSOHMD XWLOLJDFLyQ GH OD GHO Así como sus impactos en otras áreas, diversas dificultades de los sistemas de justicia penal juvenil en la región vinculadas con la utilización de normas similares a las de la justicia penal general y, en definitiva, el acceso a la justicia de las víctimas extranjeras, menores de edad y en condiciones de enorme vulnerabilidad social.

Dado que muchos estándares en materia de protección jurídica de la niñez en la región se encuentran en proceso de construcción debido a su vaguedad e imprecisión, el caso plantea numerosas cuestiones que permitan a los participantes crear nuevos argumentos y enfoques jurídicos sobre la temática.

Por otro lado, es importante recordar que la trata de niños (en este caso niñas) con fines de explotación sexual afecta una enorme cantidad de derechos humanos. Ello autoriza a múltiples encuadres y enfoques desde el punto de vista de la presentación del caso.

Se sugiere que el documento sea leído junto con el caso y con sus aclaraciones y respuestas.

Se aclara que en la determinación de los hechos más relevantes para la subsunción jurídica se realizan recortes artificiales a los fines expositivos ya que muchos hechos se relacionan con diversos derechos y ello conduciría a repetir varias veces los hechos en diferentes capítulos del documento. Por tal razón debe realizarse una lectura integral del texto.

Para concluir con este apartado introductorio debe tenerse presente que, lógicamente pueden plantearse diferentes estructuras expositivas para abordar el caso, todas igualmente eficientes a esos fines.

Por un lado, podría considerarse la situación de cada una de las tres víctimas involucradas y a partir de allí analizar la violación a cada derecho alegada. Por otro lado, se puede estructurar la presentación en la forma más habitual de las resoluciones del sistema interamericano, cual es la argumentación derecho por derecho. En razón de que, como se señaló, ésta es la forma tradicional y de que los Memo Bench correspondientes a concursos anteriores han utilizado esa modalidad, éste documento mantiene ese formato.

Finalmente, no es un tema menor el encuadre relacionado con los derechos del niño en tanto la jurisprudencia del sistema regional ha

F D W H J R U

En el caso se intentan presentar ambos aspectos pero debe tenerse presente la dificultad que el tema ha planteado a la jurisprudencia, por motivos que no corresponde explicitar aquí por razones de brevedad.

## 2. El concepto de niño en el derecho internacional de los derechos humanos (artículo 1º de la Convención Americana sobre Derechos

Humanos en función del artículo 1º de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño )

La Convención Americana sobre Derechos Humanos no define el concepto de niño. En el artículo 1º de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados<sup>3</sup>, el sistema regional aplica el concepto establecido en el instrumento convencional específico del Derecho Internacional de los Derechos Humanos: la Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante, ocasionalmente, también CIDN)<sup>4</sup>.

Este instrumento define como niño a toda persona que no haya cumplido los 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que sea aplicable, haya alcanzado ya la mayoría de edad.

La Corte IDH se ha pronunciado sobre este punto y asumido esta regla en la Opinión Consultiva OC 17/02, *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*<sup>6</sup>.

## 3. Criterios generales sobre la responsabilidad internacional del Estado

### a) Introducción

Para realizar un análisis de la responsabilidad del Estado por los hechos ocurridos en el presente caso, se recomienda que los participantes formulen en primer lugar una referencia a la naturaleza de los tratados de derechos humanos.

Seguidamente, se deben analizar los artículos 1º y 2º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, con referencia a las obligaciones internacionales de los Estados respecto de los derechos humanos.

La naturaleza especial de los tratados de derechos humanos fue establecida en numerosas decisiones de órganos internacionales de protección de los derechos humanos. En ese sentido, la Corte IDH ha establecido que los tratados de derechos humanos se inspiran en valores comunes superiores centrados en la protección del ser humano<sup>7</sup>

encuentre, tales como extrema pobreza, extranjería, marginación y/o niñez, supuesto que caracteriza el caso.

Los Estados tienen la obligación de garantizar todos los derechos. Ello implica el deber de organizar todo el aparato estatal para asegurar el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos amparados por la Convención Americana.

En este sentido la Corte IDH señaló que: <sup>3</sup> « oño

deber de respeto, prevención y garantía; y, por otra parte, si el Estado cumplió o incumplió con su obligación de adoptar medidas especiales para garantizar efectivamente los derechos de las niñas afectadas.

c) Responsabilidad del Estado por actos de terceros y deber de prevención

La Corte IDH ha señalado que la responsabilidad internacional del Estado puede generarse también por actos de particulares, en principio no atribuibles al Estado. Si bien son los Estados Partes en la Convención Americana los que deben hacer respetar las normas de protección y de asegurar la efectividad de los derechos consagrados respecto de toda persona, esas obligaciones del Estado se extienden más allá de la relación entre sus agentes y las personas sometidas a su jurisdicción, al tornarse una obligación positiva del Estado la de adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva protección de los derechos humanos también en las relaciones inter-individuales y privadas.

La Corte IDH determinó como requisito para la determinación de la responsabilidad del Estado que, al momento de los hechos, las autoridades estuvieran en conocimiento, supieran o tuvieran el deber de conocer la



CONCURSO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS 2011  
ACADEMY ON HUMAN RIGHTS AND HUMANITARIAN LAW  
AMERICAN UNIVERSITY - WASHINGTON COLLEGE OF LAW

<sup>3</sup> 7 Persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.

4. Los procesados deben estar separados de los condenados,n

CONCURSO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS 2011  
ACADEMY ON HUMAN RIGHTS AND HUMANITARIAN LAW  
AMERICAN UNIVERSITY - WASHINGTON COLLEGE OF LAW  
CASO RICHARDSON, Unzué y otros vs. Juvenlandia

6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente ITJ ET02 98 re W\*



mejor que se portara bien si no quería tener problemas. María Paz quedó embarazada como producto de la violación.

‡ 'XUDQWH VHLV PHVHV IXHURQ REOLJDGDV D WU  
funcionaba a la vez como habitación y como prostíbulo. Se les impidió también salir del lugar salvo en compañía de unos hombres muy agresivos TXH HOODV OODPDEDQ ³ORV PDWRQHVV´ &DGD WDQWR comprarse comida y artículos de limpieza.

‡ &DGD UH5ODDQ que fuera<sup>2</sup> era respondido con un brutal ataque por lo que, con el tiempo, dejaron de quejarse. Nunca recibieron asistencia médica. Sí les daban pastillas frecuentemente que ellas desconocían para qué eran pero que les provocaban efectos muy t BT tOper-1(t B( 4sñ31(l



aquí interesa que es lo normado por el inciso 1. También se puede sostener que la afectación a la libertad, siempre como consecuencia de la trata, se verificó a lo largo del viaje ya que al no tener documentos se habían drásticamente reducido las posibilidades de liberarse de sus captores.

Por otro lado, como parte del amplio *corpus juris* de protección de los derechos humanos de la infancia, debe considerarse también el instrumento internacional específico ratificado por *Juvenlandia* que define lo

TXH GHEH HQWHQGHHUVH SRU <sup>3</sup>WUDWD GH SHUVRQDV´

<sup>3</sup>3RU •WUDWD GH SHUVRQDV• VH HQWHQGHHUI OD FDS transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos («) ; y

<sup>3</sup>6LQ SHUMXLFLR GH ORV FRPSURPLVRV LQWHUQDFLRQDO libre circulación de personas, los Estados Parte reforzarán, en la medida de lo posible, los controles fronterizos que sean necesarios para prevenir y detectar la trata de personas (...).<sup>22</sup>

Por su parte los artículos 19<sup>o</sup> y 39<sup>o</sup> de la Convención sobre los Derechos del Niño <sup>2</sup> de aplicación en el *sub examine* conforme la regla establecida por la Corte I + HQ HO NFDVDR la CDOOH´ 9LOODJUIQ ORU y otros) vs. Guatemala<sup>23</sup> <sup>2</sup>, establecen el deber de adoptar diversas medidas de protección contra el abuso físico, mental y sexual y los malos tratos a los niños<sup>24</sup>. Para cumplir con tal deber deben asegurarse de acuerdo con la

protección legal<sup>25</sup>. En V H Q W L G R D x P I S D e r t a sería la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones. La seguridad, por su parte, sería la ausencia de perturbaciones que restrinjan o limiten la libertad más allá de lo razonable. La libertad, definida así, es un derecho humano básico, propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana.<sup>26</sup>

De forma complementaria, debe considerarse que la Convención sobre los Derechos del Niño dispone en su artículo 35° T X H <sup>3</sup> / R V Estados Partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata G H Q L x R V S D U D F X D O T X L H U I E Q s e r t i d o c o n f o r m e a l a l a Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores en su artículo 7° G L V S R Q H T X H <sup>3</sup> / P a r t e ( s e v e c o m p r o m e t e n a adoptar medidas eficaces, conforme a su derecho interno, para prevenir y sancionar severamente el tráfico internacional de menores definido en esta & R Q Y H Q ( E n f a s i s a g r e g a d o ) .

Finalmente, se descarta el argumento relacionado con la posible afectación autónoma del artículo 22° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos relacionado con el derecho de circulación y de residencia<sup>27</sup>



ingresados al país cuyo derecho de circulación y residencia requiere un representante legal (mayor de edad) que le permita ejercerlo.

*Algunos posibles argumentos de la Comisión y del Estado*

La Comisión puede alegar las violaciones a las normas mencionadas precedentemente, siempre interpretadas a la luz del deber de protección especial de la niñez derivado del artículo 19º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por ejemplo, a partir de la ineficacia de los controles migratorios y de la corrupción de los funcionarios migratorios que permitieron el ingreso irregular de dos niñas al país, de la ineficacia de los controles terrestres, de la corrupción de los funcionarios encargados del control del tránsito vehicular, de la corrupción de la policía y-o otros funcionarios administrativos encargados de velar por la debida aplicación de la Ley de Profilaxis, etc..

Por su parte el Estado el argumento central del Estado es que los hechos alegados no fueron producidos por agentes estatales y que, como ya se señaló, ha dispuesto todas las medidas de derecho interno para investigar los delitos, sancionar a los responsables y ofrecer cuidados especiales a las víctimas.

3. Derechos del niño (artículo 19º de la Convención Americana sobre  
D

‡ )XH MX]JDGD SRU XQ WULEXQDO SHQDO FRP jurisprudencia de la Corte Suprema de *Juvenlandia* sostiene que la garantía de especialidad derivada de los tratados internacionales suscriptos por el país (en particular la CIDN)<sup>28</sup> sólo se refiere a la garantía de aplicación de un régimen legal especial para menores de dieciocho años pero no a que deba existir una jurisdicción especializada diferente que la justicia penal ordinaria la que, en definitiva, debe enmarcarse en el respeto de las garantías penales y procesales de cualquier persona imputada de un delito y es idónea para aplicar las garantías específicas derivadas de la ley penal juvenil vigente en *Juvenlandia*.

‡ /D FDXVD SRU DERUWR VHJXtD HQ HWDS D GH se había opuesto al sobreseimiento por la excusa de violación debido a que, en su entendimiento, no había condena firme de violación contra el perpetrador que pudiera eximir a María Paz de ser juzgada y, eventualmente, condenada.

### *Derecho aplicable*

Respecto de los niños, el artículo 19º de la Convención establece la regla central en materia de protección a la niñez en el sistema interamericano en los siguientes términos:

¶ Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado .

Esta regla ha sido interpretada por la Corte IDH hace relativamente poco tiempo. A criterio de este tribunal regional <sup>3</sup> « H V W D disposición debe entenderse como un derecho adicional, complementario, que el tratado establece para seres que por su desarrollo físico y emocional neces L W D Q G H S U R W H F F L y Q H V S H F L D O ´

Este artículo define una esfera de protección de los derechos humanos de los niños que reconoce la existencia de obligaciones adicionales de protección a cargo de los Estados. La protección especial a la infancia se funda sobre el reconocimiento de que los Estados deben tomar, de acuerdo con la particular circunstancia vital de los niños que determina su mayor vulnerabilidad, medidas especiales adicionales a las que, en un caso equivalente, correspondería adoptar con adultos.

En ese sentido la Corte IDH H V W D E O H F L y T X H <sup>3</sup> « Q X P H U instrumentos internacionales, ampliamente aceptados por la comunidad L Q W H U Q D F L R Q D O « K D F H Q U H F D H U H Q H O ( V W D G R H

<sup>28</sup> § U W t F X O R.) los Estados parte tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes ( « ) (destacado agregado).

<sup>29</sup> Cfr. Corte IDH, OC 17/02, cit., párrafo 54; Corte IDH, Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, cit., párrafo \ & R U W H , '+ <sup>3</sup>, Q V W L W X W R G H 5 H P a G a F D F L y Q G H C 147; también en forma concordante cfr. Corte IDH, Caso Servellón García y otros, *sentencia* del 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párrafo 133.

especiales de protección y asistencia en favor de los niños bajo su  
MXULVGLFFLyQ<sup>30</sup>

Así, en palabras del máximo tribunal regional de derechos  
humanos, <sup>3</sup> « OD YHUGDGHUD \ SOHQD SURWHFFLyQ GH O

derechos humanos de los niños no se limita a la disposición del artículo 19º (cuyo contenido califica e influye sobre todos los derechos de la Convención Americana en tanto incrementa las obligaciones estatales al respecto por tratarse de niños), sino que incluye, a los fines de su interpretación, las disposiciones comprendidas en las declaraciones sobre los Derechos del Niño de 1924 y 1959<sup>37</sup>, la propia Convención sobre los Derechos del Niño y sus dos Protocolos Facultativos (en particular, en lo que aquí interesa, el Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía<sup>38</sup>),











1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.
3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.
4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.
5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

En relación con este derecho el primer aspecto a considerar es la íntima relación entre el artículo 19º y el artículo 17º arriba transcritos, en tanto tradicionalmente para el derecho internacional público las normas de protección a la niñez se encontraban incluidas dentro de las normas de protección a la familia (junto con la protección a la mujer embarazada), al no poder representarse al niño por fuera de una relación familiar como titular autónomo de derechos subjetivos.

En el derecho internacional de los derechos humanos se encuentra reafirmado el derecho humano del niño a vivir y a permanecer con la propia familia, interpretado e

Q HO VLVWHPD UHJLRQDO FRPR HO F  
todas IDV SHUVRQDV YLQFXODGDV SRU XQ SDUHQWHVFR F

judicial. Se precisó en el tratado, además, de un modo no taxativo, que esa separación procede en los casos de maltrato infantil, abuso sexual o falta de cuidado<sup>54</sup>.

En lo que se relaciona con la protección a la familia, en consonancia con el artículo 11<sup>o</sup>.2 de la Convención Americana, el artículo 8<sup>o</sup> de la referida Convención obliga a los Estados Partes a respetar el derecho del niño a preservar su identidad (incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley), sin injerencias ilícitas. Además, dispone que cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad<sup>55</sup>.

En especial pv-ión ialdos3(pv-ión 6o)3(n)-ve3(c)-4(i)- ctodilbié(ecn-110(elfer)-3(i))

CONCURSO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS 2011  
ACADEMY ON HUMAN RIGHTS AND HUMANITARIAN LAW  
AMERICAN UNIVERSITY -WASHINGTON COLLEGE OF LAW  
CASO RICHARDSON, Unzué y otros

superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta  
PDWH<sup>66</sup>ULD´

La Corte IDH también entendió respecto de la separación de los  
QLxRV GH VX IDPLOLD TXH <sup>3</sup> « HO QLxR GHEH SHUPDQH  
salvo que existan razones determinantes, en función del interés superior de  
aquél, para optar por separarlo de su familia. En todo caso, la separación  
debe VHU H[FHSFLRQDO \ SUHIH<sup>67</sup>HQWHPHQWH WHPSRUDC

Por otro lado, la Comisión IDH señaló la necesidad de que el

El interés superior del niño fue definido por la doctrina de muchas maneras. Por décadas fue utilizado e interpretado de manera que justificaba toda clase de arbitrariedades en el ámbito público estatal. Posteriormente, en particular a partir de que el principio fuera incluido en la Convención sobre los Derechos del Niño, se lo comenzó a considerar una herramienta hermenéutica dirigida a resolver conflictos entre derechos.

En el ámbito regional (a diferencia de lo que sucede en otras latitudes) no se lo identifica con el fundamento de la autoridad parental sino como pauta orientadora de las actividades estatales respecto del niño<sup>73</sup>.

Dentro de las variadas definiciones de interés superior del niño, hay coincidencia en que puede ser definido como un mandato al Estado para privilegiar determinados derechos de los niños frente a situaciones conflictivas en las que se deban restringir o limitar derechos individuales o intereses colectivos. De este modo, presenta un contenido normativo específico que supone que determinados derechos de los niños poseen un "mejor interés" o prevalencia respecto de otros derechos individuales y/o intereses colectivos. Estos derechos que no permiten limitación alguna son reconocidos expresamente por la Convención sobre Derechos del Niño en sus artículos 6<sup>74</sup> (derecho a la vida), 7<sup>75</sup> (derecho al nombre y a la

---

Juez CAÑADO TRINDADE, párrafo 60.

<sup>72</sup> « Este artículo de la CIDN es el más citado por toda la jurisprudencia argentina. Sin embargo no hay un sólo fallo de los cientos que se basan sobre esa norma para resolver que lo analice o desarrolle siquiera mínimamente. Se lo emplea por lo general para motivar las sentencias; pero al tratarse de una norma demasiado vaga, no es posible considerar que un fallo que sólo se base sobre este artículo lo logre. En estos fallos se advierte que el juez adopta una solución sobre la base de su valoración del caso y para justificarla sostiene que HVD GHFLVLYQ VH EDVD y REBELLOFF, MARY, *Quince años de vigencia de la Convención sobre Derechos del Niño en la Argentina*, en BOVINO, Alberto, COURTIS, Christian y ABRAMOVICH, Víctor (comps.), *La aplicación de los tratados internacionales de derechos humanos en el ámbito interno. Balance y perspectivas: 1994-2005*, Del Puerto, Buenos Aires, 2006, pág. 290.

<sup>73</sup> Cf. ALSTON, Philip, *The best interests of the child. Reconciling culture and human rights*, Clarendon Press, Oxford, 1994. Sobre el tema, también BREEN, Claire, *The standard of the best interests of the child. A Western tradition in international and comparative law*, Martinus Nijhoff Publishers, Kluwer Law, 2002.

(Q HO iPELWR GHQ 'HUHFKR HVSDxRO VH FRQVLGHUy TXH HO L determina que cuando esté en juego un interés de un menor habrá de imponerse éste sobre otros y frente a otra solución, a menos que razones suficientes exijan otra cosa, lo que habrá que justificar, y demostrar la necesidad e idoneidad de la medida restrictiva, y de ser SURSRUFLRQDGR DROHERDÁMREZ, H. O págs. 34 y 35.

<sup>74</sup> 3 /RV (VWDGRV 3DUWHV UHFRQRFHQ TXH WRGR QLxR WLHQH HO 2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el GHVDUUROOR GHQ QLxR

<sup>75</sup> 3 (O QLxR VHUI LQV Fuente: *Supés de Publicación* y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.

2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación naci<0003006I-130(c.)-17(85a)6( )s-17(85aobliga(cia)e)5(7)s-17(85ae )-11(85ahayan( )-181(co)-3(m)n

nacionalidad), 8<sup>76</sup> (derecho a la identidad y a la protección contra injerencias ilícitas), 14<sup>77</sup> (libertad de pensamiento, conciencia y religión), 24<sup>78</sup> (derecho a la salud), 27<sup>79</sup> (nivel de vida y desarrollo adecuados), 28<sup>80</sup> (derecho a la

<sup>76</sup> 3 / RV (VWDGRV 3DUWHV UHVSHWDUIQ HO GHUHFKR GH O QLxR D  
Respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con PLUDV D UHVWDEOHFHU U iSLGDPHQWH VX LGHQWLGDG

<sup>77</sup> 3 / RV (VWDGRV 3DUWHV UHVSHWDUIQ HO GHUHFKR GH O QLxR D  
conciencia y de religión.

2. Los Estados Partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades.

3. La libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el RUGHQ OD PRUDO R OD VDOXG S~EOLFRV R ORV GHUHFKR V \ OLEH

<sup>78</sup> 3 / RV (VWDGRV 3DUWHV UHVSHWDUIQ HO GHUHFKR GH O QLxR D  
Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

- a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;
- b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud;
- c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente;
- d) Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres;
- e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos;
- f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.

4. Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarr R O O R

<sup>79</sup> 3 / RV (VWDGRV 3DUWHV UHVSHWDUIQ HO GHUHFKR GH O QLxR D  
para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

educación), 31<sup>81</sup> (derecho al descanso, al esparcimiento y al juego) y 40<sup>82</sup>

---

4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la

FRQFHUWDFLyQ GH FXDOHVTLHUD RWURV DUUHJORV DSURSLDGRV  
<sup>80</sup> 3 /RV (VWDGRV 3DUWHV UHFRQRFHQ HO GHUHFKR GHO QLxR D  
pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular:

(garantías penales).

No obstante ello, esta prevalencia no puede operar como regla general y garantizar todos los derechos de los niños en todas las situaciones de tensiones de derechos que pudieran generarse, ya que la propia Convención sobre Derechos del Niño establece que hay ciertos derechos de los niños que ceden frente a determinados intereses colectivos y-o frente a derechos individuales de terceros<sup>83</sup>.

En otras palabras, existiría un contenido mínimo esencial de derechos del niño dentro de la Convención sobre Derechos del Niño que constituiría un claro límite a la actividad estatal al impedir su actuación arbitraria. Este contenido mínimo o núcleo duro<sup>84</sup> comprendería el derecho a vida, a la nacionalidad y a la identidad, a la libertad de pensamiento y de conciencia, a la salud, a la educación, a un nivel de vida adecuado, a realizar las actividades propias de su edad (recreativas, culturales) y a las garantías propias del derecho penal y del procesal penal<sup>85</sup>.

El interés superior del niño definido de esta forma otorga prioridad a las políticas públicas destinadas a garantizar el contenido mínimo

---

iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;

iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;

v) Si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;

vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;

vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;



esencial de los mencionados derechos de la Convención sobre Derechos del



CONCURSO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS 2011  
ACADEMY ON HUMAN RIGHTS AND HUMANITARIAN LAW  
AMERICAN UNIVERSITY - WASHINGTON COLLEGE OF LAW  
CASO RICHARDSON, Unzué y otros vs. Juvenlandia

ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado. Este derecho, como se advierte directamente relacionado con el interés superior del niño, parece haberse visto afectado en los diversos procedimientos civiles y penales que tuvieron lugar en el caso analizado.

Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño dispuso que los Estados deben proveer los medios y las condiciones para que la opinión de los niños sea considerada en la toma de decisiones, en la elaboración de políticas públicas y en el proceso de creación de las leyes y su evaluación<sup>99</sup>.

En el mismo sentido, fijó diferentes pautas que deben ser consideradas para una mejor interpretación y aplicación de este amplio y complejo derecho, entre las que merecen señalarse:

a)

todo proceso judicial o administrativo que lo afecte<sup>105</sup>. Esta disposición constituye una diferencia notoria respecto de los procesos más tradicionales en donde el niño no tenía ninguna posibilidad de participar, ni de ser oído, sino que lo representaban sus padres o un funcionario estatal.

En este sentido el Comité de los Derechos del Niño consideró que el niño puede actuar directamente o a través de un representante como pueden ser sus padres, su abogado u otra persona (como un trabajador social o un psicólogo). Lo relevante es evitar un posible conflicto de intereses entre el niño y su representante y asegurar que éstos cuenten con conocimientos y experiencia para expresar los reales intereses del niño<sup>106</sup>.

Debe recordarse también lo señalado por el Comité en el sentido de que la participación es un derecho del niño, por lo tanto, éste puede optar por no ser oído en un proceso<sup>107</sup>.

Por otro lado, la Corte IDH precisó que la participación en los procesos está limitada a las características personales y al interés superior del niño y que se debe procurar el mayor acceso posible<sup>108</sup>. En este sentido, sostuvo que existe <sup>3</sup> « JUDQ YDULHGDG HQ HO JUDGR GH GH intelectual, en la experiencia y en la información que poseen quienes se hallan comprendidos en aquel concepto. La capacidad de decisión de un niño de 3 años no es igual a la de un niño de 16 años. Por ello debe matizarse razonablemente el alcance de la participación del niño en los procedimientos, con el fin de lograr la protección efectiva de su interés superior, objetivo último de la normativa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos HQ HVWH GRPLQLR´

A su vez, se exige adecuar los procedimientos judiciales como, por ejemplo, limitar la publicidad a fin de resguardar el honor y la intimidad del niño.

Por último, deben tenerse presente dos de las pautas

Estados partes garanticen, mediante leyes, normas y directrices de política, que se recaben y se tengan en cuenta las opiniones del niño, en particular en las decisiones relativas a su asignación a hogares de acogimiento familiar o de guarda, la elaboración y revisión de planes de guarda y las visitas a los

SDGUHV \ OĐ<sup>1</sup> IDPLOLD ´

Por su parte en este aspecto la Corte IDH ha precisado que la carencia de recursos no puede ser el único fundamento para separar al niño de sus padres biológicos. Ha concluido que la separación debe ser excepcional, preferentemente, temporal<sup>112</sup>

lado, la invocación al interés superior del niño para negar la revisión de la adopción basada en una causal de nulidad evidente como lo es el vicio en el consentimiento (no otorgado de forma libre) nunca puede servir para validar un acto ilícito ni para conducir a la supresión de la identidad de una persona y a la vulneración de otros derechos, por excelencia el derecho a la familia.

Por otro lado, también d

el Estado debe favorecer el desarrollo de esos vínculos y no obstaculizarlos<sup>118</sup>. Justamente eso es lo que se encontraban en proceso de concreción las autoridades de *Juvenlandia* (previa entrevista de los grupos familiares involucrados por parte de psicólogos y trabajadores sociales, los dictámenes producidos, los informes ambientales, etc.).

Si bien es cierto que existe una obligación por parte del Estado de asistir a las familias<sup>2</sup> circunstancia reconocida tanto por la Convención sobre Derechos del Niño<sup>119</sup> cuanto por la Corte IDH<sup>120</sup><sup>2</sup> relacionada con la necesidad de favorecer el desarrollo y el fortalecimiento del núcleo familiar<sup>121</sup>, aquí se consideró que, de manera inicial y con el previo consentimiento de Felicitas, era necesario adoptar una guarda a los fines de garantizar la salud psicofísica de su bebé, máxime cuando su familia extendida residía en *Pobrelandia* y su madre no podía hacerse cargo de debida forma.

Al continuar el trámite judicial, ninguna persona se opuso a la conversión de la medida adoptada en una adopción por lo que se considera que el agravio planteado no tiene sustento en los hechos de la causa ni en el derecho vigente que ampara al bebé.

En definitiva, es evidente que las medidas adoptadas han resultado en el interés superior del bebé amparado por el amplio *corpus juris* de derechos humanos de protección de derechos del niño y que cualquier intento por modificar la situación y reconocer las pretensiones de los progenitores, sólo los beneficiará a estos pero no al bebé; en otras palabras, será en interés de los padres pero en contra del interés superior del bebé.

## 5. Garantías de debido proceso y protección judicial (a artículos 8° y 25° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos )

### *Hechos relevantes*

‡ Desesperado al no poder dar con Felicitas y sin poder comunicarse más con ella, Lucio pidió al abogado que lo ayudara a encontrar a Felicitas y a su hijo. En relación con su novia, presentaron un recurso de *habeas corpus*. El juez de turno ordenó diversas medidas relacionadas con allanamientos a prostíbulos de la zona, requisitorias a autoridades migratorias, hospitales y a fuerzas de seguridad así como averiguaciones a partir de avisos de diarios del rubro relacionado con la oferta de servicios sexuales. Agotó todas las medidas solicitadas por el abogado de Lucio y ordenó nuevas medidas frente al resultado negativo de las anteriores; sin embargo, no fue posible dar con Felicitas.

‡ El abogado del novio de Felicitas, luego de una serie de averiguaciones que le permitieron conocer el paradero del expediente de guarda de hecho relacionado con el hijo de Lucio, inició una demanda ante la justicia de familia para recuperar a su hijo y anular la adopción de la que éste había sido objeto.

---

<sup>118</sup> CIDN, artículo 10.

<sup>119</sup> CIDN, artículo 18.

<sup>120</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva N° 17, ya cit., párrafo 53 y 88.

<sup>121</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva N° 17, ya cit., párrafo 56.



‡ Todas las instancias rechazaron su pedido bajo el argumento de que la adopción era legal y que, dado el tiempo transcurrido, era en el interés superior del niño que permaneciera con la familia que siempre había conocido que era su familia adoptiva. La Corte Suprema rechazó el recurso extraordinario por razones formales.

‡ Como no se había presentado en el caso de María Paz un recurso ante la Corte Suprema de *Juvenlandia*, si bien los plazos procesales estaban vencidos, los abogados del patrocinio jurídico acompañaron a su mamá para que presentara un recurso *in forma pauperis* en el que solicitara la revisión de la condena (admisibles en la legislación interna al ser presentados por personas privadas de su libertad fuera de plazo cuando éstas se encuentran en manifiesto estado de indefensión).

‡ ( O H V W D G R G H L Q G H I H G e l u n d o e a h u e O U t D 3 D ]  
defensor público que se le había asignado había omitido: a) impugnar la sentencia por violación a la garantía de especialidad al haber emanado de un tribunal penal ordinario (el propio defensor público no era especializado); b) plantear la inconstitucionalidad del juicio abreviado por violación a la garantía de debido proceso y defensa en juicio, además de por tratarse de un hecho cometido por una menor de 18 años de edad, supuesto que no autoriza la utilización del juicio abreviado; c) la utilización de la excusa de la emoción violenta; y d) la circunstancia de que se trataba de una extranjera analfabeta víctima de una red de trata de personas.

‡ / D & R U W H 6 X S U H P D D O n P r o m a l p a u p e r i s , p e r o F X U V R  
posteriormente, luego de dar vista al Fiscal General de *Juvenlandia*, confirmó la sentencia con remisión a los argumentos del Fiscal General.

‡ Los argumentos del Fiscal General en los que se basó la sentencia de la Corte Suprema fueron, en primer lugar, que la garantía de especialidad derivada de los tratados internacionales, en particular de la Convención sobre Derechos del Niño, no exige la existencia de organismos o una jurisdicción especializada sino la aplicación de una ley penal diferente que la de los adultos, cuestión que se había verificado en este proceso porque de otro modo María Paz hubiera sido condenada a prisión perpetua; en segundo lugar, que no hay ninguna norma internacional que prohíba el juicio abreviado para menores de edad y que, por lo contrario, esta figura está contenida en la ley especial penal juvenil de *Juvenlandia* y ha sido tomada como ejemplo por varios países de la región como norma idónea para cumplir con la garantía de duración razonable del proceso; en tercer lugar, que la cuestión relacionada con la emoción violenta refería a temas de hecho y prueba que no podían ser revisados mediante la vía extraordinaria del recurso federal ante ese Tribunal supremo; y que, finalmente, las circunstancias personales de la imputada relacionadas con su vulnerabilidad habían sido suficientemente ponderadas por la sentencia del tribunal de mérito la que descartó, de forma razonada y fundada, que estos motivos redujeran la culpabilidad de la nombrada para recibir una pena inferior.

‡ La causa por aborto seguía en etapa de instrucción. El fiscal se había opuesto al sobreseimiento por la excusa de violación debido a que, en su entendimiento, no había condena firme de violación contra el perpetrador que pudiera eximir a María Paz de ser juzgada y, eventualmente, condenada.

*Derecho aplicable*

La Corte IDH se ha pronunciado sobre los procesos judiciales que podrían tener efectos en los derechos de los niños. Al respecto ha

HVWDEOHFLGR TXH FXDOTXLHU DFWXDFLyQ TXH DIHFWH



niño debe limitarse al mínimo necesario<sup>131</sup> por ello se exige restringir la  
publicidad de un juicio en que el niño sea víctima<sup>132</sup> ± c) una relación continua  
con los profesionales encargados de brindar apoyo y certidumbre sobre el  
proceso<sup>133</sup>



por lo contrario, la autoridad pública debe buscar exhaustivamente la verdad alegada sobre la violación de derechos de María Paz.

No puede soslayarse que en el caso se trata del homicidio de un hombre adulto, proxeneta y que utilizaba los servicios sexuales de una niña, partícipe por lo tanto de la violación de sus derechos básicos; por otro lado tampoco puede soslayarse que María Paz se encontraba en una situación de absoluta vulnerabilidad. El trato por ella recibido es absolutamente discordante con el sentido de la dignidad y valor que cabe dar a los sujetos de derecho amparados por la Convención sobre Derechos del Niño.

Por su parte, para el Estado, la apertura de un recurso vencidos los plazos procesales ya es revelador de la relevancia que tiene el tema de los derechos del niño para *Juvenlandia* al implicar el reconocimiento de un *plus* de derechos a María Paz en relación a otros adultos condenados y la valoración de manera adecuada de su especial condición de vulnerabilidad.

Para cerrar el punto, respecto de otro argumento que la Comisión alega que no fue considerado, el Estado sostendría que las circunstancias personales de la imputada relacionadas con su vulnerabilidad fueron suficientemente ponderadas por la sentencia del tribunal de juicio la que descartó, de forma razonada y fundada, que estos motivos redujeran la culpabilidad de la nombrada para recibir una pena todavía inferior.

De este modo se cumplió con la orientación del Comité de Derechos del Niño, en cuanto a que <sup>3</sup> « ~~De~~ propuesta que se dé al delito debe ser siempre proporcionada, no sólo a las circunstancias y la gravedad del delito, sino también a la edad, la menor culpabilidad, las circunstancias y las necesidades del menor, así como a las diversas necesidades de la sociedad, en particular a largo plazo. La aplicación de un método estrictamente punitivo no está en armonía con los principios básicos de la justicia de menores enunciados en el párrafo 1 del artículo 40 de la Convención (..) Cuando un menor cometa un delito grave, se podrá considerar la aplicación de medidas proporcionales a las circunstancias del delincuente y a la gravedad del hecho, y se tomarán en consideración las necesidades del orden público y las sanciones. En el caso de los menores, siempre prevalecerá sobre estas consideraciones la necesidad de salvaguardar el bienestar y el interés superior del niño y de fomentar su reintegración social ( « ) <sup>139</sup>.

## 6. Garantía de igual trato ante la ley (artículo 24° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)

### *Hechos relevantes*

‡8Q G tD HQ HO TXH 0DUtD 3D] KDEtD HVWDGR F agotada por los dolores y desesperada por su situación, trató de interrumpir su embarazo. Como la hemorragia no cesaba la llevaron al centro de salud donde el médico de guardia reportó el hecho a la policía que inició contra ella

<sup>139</sup> Observación General n



las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable<sup>144</sup>.

En el mismo sentido, se ha establecido qu H <sup>3</sup>/R V ( V W D G R V Partes deben adoptar todas las medidas necesarias para garantizar la igualdad de trato de todos los niños que tengan conflictos con la justicia. Debe prestarse atención especial a la discriminación y las disparidades existentes de hecho, qu



Tercera parte . Reparaciones ( responsabilidad internacional del Estado y su deber de reparar )

### 1. Consideraciones iniciales

En esta última sección se intentan discutir, de forma general, los principales aspectos teóricos y prácticos relacionados con las reparaciones de las violaciones a los derechos sufridas por María Paz, Felicitas y su bebé.

Entre ellos, se incluye el vinculado con los alcances de la responsabilidad internacional del Estado, los especiales derechos de las víctimas por tratarse de mujeres menores de edad y las medidas de reparación generales y específicas que correspondan.

Tanto en el memorial escrito como en sus

internacional de que se trate, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación<sup>148</sup>.

Así lo ha reconocido el artículo 63°.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos al reflejar esta norma consuetudinaria

María Paz Richardson  
Felicitas Unzué  
El hijo de Felicitas

### 3. Daños materiales e inmateriales ocasionados

En reiterada jurisprudencia, la Corte IDH ha establecido que ante una violación a los derechos humanos se generan diferentes tipos de daños que GHEHQ VHU UHSDUDGRV D ILQ GH UHVVWDEOHFHU PHGLGD R VLWXDFLyQ TXH KD FRQILJXUDGR OD YXOQHU

De esta forma, se distingue entre diversos tipos de daños a partir de dos categorías principales: daños de carácter material y daños de carácter inmaterial.

La Corte IDH ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño material y las situaciones en que corresponde indemnizarlo<sup>153</sup>. El daño material atiende a las consecuencias de carácter patrimonial que tienen un nexo causal directo con el hecho ilícito<sup>154</sup>.

Entre los daños materiales reconocidos por la Corte IDH se encuentran el daño emergente, el lucro cesante o pérdida de ingresos y el daño al patrimonio familiar considerado de manera independiente, así como otros gastos generados por el caso.

Dentro de los daños inmateriales, la Corte ha reconocido, aunque no siempre explícitamente, daños de tipo moral, el daño al proyecto de vida así como daños psicológicos, físicos, y de carácter colectivo.

### 4. Medidas de reparación en el orden internacional

La Comisión podría solicitar que el Estado adoptara, *inter alia*, las siguientes medidas de reparación:

a) Una indemnización compensatoria, *indemnización o compensación* que procura reparar a las víctimas por los daños y perjuicios físicos y morales sufridos, así como por la pérdida de oportunidades, los daños materiales, la pérdida de ingresos, los ataques a la reputación, los costos médicos y equivalentes.

En el caso, se solicitaría una determinada cantidad de dinero relacionada con los daños psíquicos, morales y físicos sufridos por las víctimas



de los rubros considerados, en particular en lo relacionado con la investigación de los delitos y la rehabilitación de las víctimas, tanto de María Paz en su condición de condenada cuanto de Felicitas como víctima de trata de personas.