

Estereotipos de género. Salud reproductiva. Adopción Corte IDH. Caso *María y otros Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2023. Serie C No. 494

Por Araceli M. Díaz¹

1. Introducción

La violación de los derechos humanos es vasta, cotidiana, sostenida y, en muchos casos, permanece ignorada o admitida tácitamente. Es visible para quien quiera hacerlo. El volumen de esas violaciones es diverso en su extensión y en su profundidad.

El caso que analizamos se trata de las múltiples violaciones a los derechos humanos de los que fueron víctimas una niña y un niño, en forma directa y una familia que hace el contexto. Es un caso en el que la violación de los derechos sucede, en todo su recorrido, con intervención exclusiva de organismos estatales de diversa naturaleza, muchos de ellos específicamente destinados a hacer respetar los derechos de NNyA y, por otro lado, por un número importante de integrantes del Poder Judicial de la provincia de Santa Fe (PJSF) –de distinta jerarquía, desde miembros de la Corte Suprema de Justicia provincial, jueces de primera y segunda instancia, secretarios, funcionarios, trabajadores sociales y hasta defensores oficiales–.

¹ Abogada (UNR). Profesora titular del Seminario de Metodología de la Investigación (UNR). Directora de la Diplomatura en Abogado de Niñas, Niños y Adolescentes (UNR). Ex vicedecana de la Facultad de Derecho UNR (2019-2023). Ex presidenta del Colegio Abogados de Rosario (2013-2015). Vicepresidenta del Tribunal de Ética del Colegio de Abogados de Rosario. Conjuenza de la Corte Suprema de Justicia de Santa Fe.

Luego de un largo proceso (sin debido proceso), la CIDH sometió el caso a la jurisdicción de la Corte IDH, que, luego de un proceso muy rápido, dictó sentencia condenatoria a la Argentina.

Para el análisis del caso creemos prudente seguir el siguiente orden: el relato de los hechos –que vale la pena aclarar, están total y absolutamente documentados–, la actividad (o inactividad, según el caso) de los órganos administrativos y la descripción del trámite judicial en la ciudad de Rosario; y el recorrido del caso ante la CIDH y la Corte IDH.

2. Relato de los hechos y del litigio a nivel interno

Todas las instituciones provinciales que participaron en este caso han actuado, entendemos, mancomunadamente y con un punto de mira coincidente. Son: la Maternidad Martin dependiente de la Municipalidad de Rosario, la Defensora Provincial de Niñas, Niños y Adolescentes, la Dirección de Niñez de Rosario, el Registro Único de Aspirantes a Guarda con Fines Adoptivos (RUAGA) y la Secretaría de Derechos Humanos de la Provincia de Santa Fe.

María (nombre ficticio utilizado por los órganos del SIDH para mantener el anonimato de la identidad de la víctima), de 12 años de edad, quedó embarazada de su hermano un año mayor que ella, durante un juego de niños en 2013. Ni ella ni la madre lo advirtieron. La escuela a la que concurría intervino y citó a la madre, quien llevó a María a la sala de servicios médicos del barrio, donde le indicaron que debía ir a la Maternidad Martin.

Allí fue revisada por un médico, quien le informó que estaba embarazada, de alrededor de 6 o 7 meses. De inmediato comenzó un rodeo a María y su madre en la idea de que lo mejor para todos era dar la criatura en adopción, para lo que debían suscribir un texto que prepararon en la Maternidad Martin, probablemente, porque allí se los hicieron firmar. Sostenían que nadie iba a querer a María con un niño, que no lo iba a poder mantener, que era muy pequeña y que no iba a ser feliz. A su madre le manifestaron que María podría morir en el parto y que le quitarían sus otros hijos si no firmaba.

Por lo tanto, el 23 de julio de 2014 ambas firmaron –en realidad escribieron sus nombres en letra mayúsculas de imprenta– un papel sin membrete dirigido a la Dirección Provincial de Promoción de los Derechos de la Niñez, Adolescencia y Familia, que depende del Poder Ejecutivo provincial, por el cual se daba en adopción a un niño por nacer. El texto había sido escrito en lenguaje legal por otras personas, sin intervención de ningún tercero o asesoramiento técnico).

Al respecto, María manifestó en la audiencia ante la Corte IDH en el año 2022 que “[c]uando fui que me hicieron la ecografía, que se enteraron que estaba embarazada, me dijeron que podía haber esa posibilidad que mi hijo se vaya con otra familia. Y [...] bueno, pero igual nunca me escucharon, nunca me preguntaron si quería eso”.

El 1º de agosto de 2014 la abogada Analía Colombo, a la sazón defensora Provincial de Niñas, Niños y Adolescentes de Santa Fe se presentó en los tribunales provinciales de Rosario ante la jueza de Familia

del Tribunal Colegiado N° 7, Gabriela Toppino, y le presentó el “papel” y un escrito en el que decía que se debía tomar una decisión sobre qué hacer con el niño, para protegerlo, por lo que se inició una medida precautoria. Ni una letra de la niña que iba a parir, aspecto sobre el que se volverá más adelante.

En la Historia Clínica de María figura una inscripción referida a que, en el momento en que se presentara por que se avecinaba el parto, había que dar intervención a determinadas personas y no debía participar ningún otro profesional. En especial, quien aparentemente dirigía la operación de concentración del trato con la niña y su madre y la vinculación con la defensora y otros organismos ha sido la psicóloga Gabriela Ferrari. Tampoco se la podría enviar a ningún otro efector médico.

El día del parto, María se presentó con su mamá y en el ingreso de la Maternidad se encontraban los familiares que no querían que se entregara al niño y se querían hacer cargo del mismo –entre ellos, su abuela–. No los dejaron entrar y los amenazaron con hacerlos detener por orden de la jueza. A la madre de María la encerraron en una habitación y pusieron un policía en la puerta. Y María, con 13 años, terminó pariendo sola. En realidad, también estaba allí la psicóloga Ferrari, quien

sostuvo que el niño nunca debía saber su origen, porque era del orden del horror, interpelada ante esta manifestación y ante el sentido de la identidad en nuestro país con nuestra historia, ella sostiene que entre el horror de no conocer su identidad o conocer su origen lo primero era menos horroroso.

En la Maternidad ya se encontraban los integrantes de la pareja que se llevó al niño.

La Maternidad no solo incumplió con sus obligaciones a cargo, sino que omitió darle intervención al organismo administrativo creado por el Sistema de Protección Integral para intervenir en situaciones como las acontecidas en este caso. Por el contrario, se le dio intervención a la defensora provincial en un caso individual cuando su actuación es de tinte colectivo y de control, habilitando medidas contrarias a las que indica el régimen jurídico vigente, a tal punto que se le dio intervención al RUAGA, seleccionándose un matrimonio para adoptar a una persona que aún no había nacido (Corte IDH, 2023, párr. 39).

Desde la presentación del expediente por parte de la defensora, durante unos meses, hubo colaboración entre lo administrativo y lo judicial.

Luego del nacimiento de Mariano (nombre ficticio utilizado por los órganos del SIDH para mantener el anonimato del niño), la abogada Colombo inició un expediente durante las horas no hábiles para la atención al público –lo que se denomina “turno de urgencia”–. Destacamos que la abogada Colombo no era la destinataria del papel sino la Dirección de Niñez, por lo que no se entiende cómo tenía en su poder el papel que entrega en adopción a un niño por nacer, puesto que no estaba dirigido a ella. ¿Cómo le llegó? ¿Por qué le llegó? ¿Quién se lo entregó? ¿Cómo se admitió en el tribunal su presentación? En la mañana de ese día, llamó al RUAGA, indicándoles que esa tarde, la jueza Topino les solicitaría tres legajos de pretensos adoptantes, tal como ocurrió. Sin que hubiera iniciado trámite

alguno todavía, ya lo sabía. No hubo legajos sino la mención de tres parejas, por correo electrónico. La pareja que resultó elegida no había sido evaluada por el órgano que debía hacerlo y, sin embargo, fue propuesta.

Al padre de María –excluido del hogar por una denuncia de violencia de la madre– lo buscaron, lo citaron al Tribunal y le hicieron firmar que consentía, en el ejercicio de la patria potestad, la entrega en adopción del hijo –por nacer– de María. Esta tarea fue por cuenta de la propia Colombo, quien además le dijo que fuera a la Dirección de Niñez para saber sobre un hijo de él, más pequeño.

El expediente fue remitido a la Mesa única de ingreso de expedientes en donde lo remitieron al Tribunal Colegiado de la 5ª Nominación, a cargo de Sabina Sansaricq, quien intervenía en la denuncia de violencia familiar interpuesta por la madre de María.

El RUAGA envió tres parejas de pretendientes adoptantes y la jueza entrevistó a una, que sin ningún tipo de designación se autoproclamó como la elegida. Solicitó, en ningún carácter –en el expediente judicial– internarse para llevarse al niño en el momento en que le dieran el alta, lo que fue proveído por la jueza con un “Como se solicita”. Así, con un simple decreto sin fundamento, se llevaron al niño.

El Tribunal de Familia N° 5 de Rosario estaba integrado, en ese momento, por la jueza mencionada, Marcelo José Molina y Ricardo José Dutto. María, luego del parto, estaba muy mal y su madre no conseguía a nadie que le quisiera patrocinar el reclamo. En tanto, el trámite judicial continuaba sin ninguna intervención de la joven ni de sus padres que ejercían la responsabilidad parental e ignoraban su existencia. Para cubrir el requerimiento legal de la expresión de voluntad en sede judicial, una verdadera expresión de voluntad, un día fue citada por cédula –que el empleado fijó en la puerta de la casa– para que se presentara a una consulta médica en el Instituto Médico Forense del Tribunal.

La entrevistó el director del Instituto, Dr. Jorge Elías, quien dijo que María no estaba en condiciones de manifestarse. Otro día, en una audiencia a la que citaron a María y a su mamá, para que firmara la entrega del niño en adopción, María no entró, lloraba frente a la puerta del tribunal y llamaron a una médica del Equipo Interdisciplinario del Poder Judicial que dijo que esa niña necesitaba urgente tratamiento.

En el proceso, a los tenedores (porque nunca tuvieron ninguna designación propia de las figuras que establecía el Código Civil) les dieron carácter de terceros interesados –“apropiadores” según los denominó el secretario de Derechos Humanos de la Nación en la audiencia celebrada ante la Corte IDH– y comenzaron con una estrategia clara de dilatar los tiempos para que este corriera a favor del matrimonio que aún lo tiene en su poder. La estrategia diseñada fue avalada a rajatablas por los integrantes del Poder Judicial.

En ese momento advirtieron que no había nadie que representara a la niña madre y le dieron intervención a la Defensora General del Ministerio Público del Poder Judicial (que hasta ese momento no tenía conocimiento del caso, por lo cual todo lo anterior debía ser nulo). La Dra. Alejandra Verdoni dijo, con claridad meridiana, que había que restituir el niño a su madre:

el trámite local se inicia sin los debidos recaudos legales, ya que María debía contar con la participación del Defensor General en el acto de manifestar su voluntad de dar en adopción a su hijo y esto no sucedió. Todos los hechos que dan comienzo al expediente local carecen estrictamente de correspondencia con lo legamente existido y la costumbre judicial de actuación en casos similares. Estos hechos se producen ante un juez que luego no será el titular del trámite. El consentimiento de la madre debió darse previo a cualquier entrega del niño en un acto judicial con los debidos recaudos, el niño no debió ser entregado a una familia inscripta en el Registro único de Adoptantes desde el primer momento sino a un hogar solidario hasta definir la situación.

Designada una abogada de la niña, su importante presentación no fue atendida. Le nombraron una defensora general al niño recién nacido, que colaboró con cuanta demora pudo en cada oportunidad en que se corría un traslado. Y el 1º de octubre de 2015, sin que nadie lo pidiera, la jueza dispuso que este juicio cautelar se convirtiera en un juicio de declaración de adoptabilidad, partiendo de la base de que hubo una declaración de voluntad ficta de entregar al niño en adopción. Los recursos de María y su madre fueron rechazados. Nunca quedó firme este decreto.

Catorce jueces, de distinto rango, han intervenido en este juicio: siete integrantes en distintos momentos de tribunales colegiados de familia: los tres ya mencionados más Gabriela Toppino, Andrea Mariel Brunetti, Astrid Siemieniczuk y Milca Mileva Bojanich; tres jueces de la Sala II de la Cámara de Apelación Civil y Comercial, María de los Milagros Lotti, Gerardo Muñoz y Oscar Puccinelli; y cuatro jueces de los seis que integran la Corte Suprema de Justicia de Santa Fe, Rafael Gutiérrez, María Angélica Gastaldi, Eduardo Guillermo Spuler y Mario Luis Netri, puesto que no suscribieron las resoluciones los jueces Daniel Aníbal Erbetta y Roberto Héctor Falistoco. Ninguno advirtió que:

- a) No se puede (ni se podía entonces) dar en adopción a un niño por nacer (arts. 595 y 607 Código Civil);
- b) Se trataba de una menor de edad y una persona por nacer al inicio o dos menores una vez nacido Mariano. Nunca fue solo el niño por nacer;
- c) No hubo asesoramiento técnico ni a la niña embarazada ni a su madre;
- d) La Defensora de los Niños de la provincia de Santa Fe no era la destinataria de la nota que presentó en sede judicial;
- e) La Defensora de los Niños de la provincia de Santa Fe no tenía atribuciones para representar individualmente a nadie;
- f) La Defensora de los Niños de la provincia de Santa Fe intervino para “proteger a un niño por nacer” ¿Y la niña que estaba por parir?;
- g) Nunca hubo consentimiento válido de entrega en adopción;
- h) Es imposible reemplazar la expresión de la voluntad por el reconocimiento ficto;

- i) Durante siete meses se llevó adelante un trámite judicial que las supuestas partes ignoraban y no tuvieron asesoramiento jurídico;
- j) No se reconocieron las indicaciones de los médicos sobre la imposibilidad de manifestarse y la necesidad de tratamiento a María; y
- k) A María no se le había limitado su responsabilidad parental.

Si nadie lo advirtió, sinceramente, es porque se trataba de un *modus operandi*. El proceso (por darle algún nombre) llevado por ante el Poder Judicial de Santa Fe es –permítasenos– un escándalo jurídico de tal magnitud, que la Corte IDH no necesitó recurrir a normas convencionales (aunque las identificó) para condenar al Estado argentino, sino que lo hizo con la letra de la legislación nacional. La que no aplicaron e ignoraron los jueces domésticos. No es un caso de ignorancia supina del derecho, porque lo conocían (o debemos presumirlo). Es violación del derecho y ocultamiento de acciones ilegales bajo la apariencia de un trámite judicial.

Los “custodios” de Mariano –expresión utilizada por Dra. Verdondoni ante la inexistencia jurídica del rol que el matrimonio que tiene en su poder al niño– solicitaron la guarda preadoptiva, que jamás les fue otorgada. Lo bautizaron en la Iglesia Católica y en la estampita recordatoria se pusieron como padres; eligieron el jardín de infantes y la escuela a la que concurre; y van de viaje, sin ninguna intervención de la madre del niño ni de los tribunales. Es decir, actúan como progenitores.

El expediente tramita ahora por recurso de queja por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Tiene ya dictamen de la defensora general Stella Maris Martínez y de la Procuración ante la Corte. Ambos lapidarios de la actuación judicial.

Por otra parte, todos los organismos administrativos provinciales incumplieron sus funciones y, coordinadamente, participaron de estas violaciones de derechos de dos niños, aun cuando, en algunos casos, se supone que esa era la función para la que fueron creados.

Destacamos a la Secretaría de Derechos Humanos, que dependía del Ministerio de Justicia, con una intervención sorprendente, en razón de los cambios de postura que se han producido en su accionar. Ha pasado de una primera intervención de respeto por los derechos humanos a una negativa e inacción notable, para luego trabajar con esfuerzo para que se respeten los derechos de este grupo tan castigado por el Estado provincial en sus tres poderes.

En la primera intervención de la Secretaría provincial, la secretaria envió una nota a la CIDH de fecha 20 de abril de 2016 en la cual expresó, luego de hacer un informe de situación, que se encuentran comprometidos los derechos de la adolescente María y los de su hijo. Lamentablemente e ignorando por qué razones (o presiones), en fecha 27 de abril de 2016, en nota dirigida al secretario de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, se retractó de lo manifestado y negó todo lo que había expresado en la que hemos citado. Luego, renunció al cargo. El expediente continuó con un trámite inocuo en esa dependencia de la que fue designado titular Marcelo Trucco y fue archivado. Con el cambio de autoridades en el año 2019 y la asunción en el cargo de Lucila Puyol,

reconocida defensora de derechos humanos, cambiaron las cosas. Se elaboraron algunos documentos muy valiosos que nos fueron provistos para el trámite ante la Corte IDH y la Dra. Puyol participó de la audiencia ante el Tribunal.

3. El trámite ante el SIDH

El 22 de octubre de 2015 las abogadas Carmen María Maidagan y Verónica Jotinsky presentaron una solicitud de medidas cautelares a favor de María, su hijo y su familia ampliada. El 12 de abril de 2016 la CIDH las otorgó, ordenando al Estado que adoptara las acciones necesarias para proteger los derechos a la integridad personal, protección a la familia e identidad del niño Mariano y de María, en particular permitir que el niño pueda mantener vínculos con su madre, así como que asegurara que los derechos de María estuviesen oportunamente representados y garantizados en todos los procesos.

El 11 de enero de 2018, la CIDH recibió una petición suscrita por Marta Nora Haubenreich, María Claudia Torrens, Carmen María Maidagan y quien escribe –todas abogadas–, en su carácter de representantes de María, su hijo Mariano y la madre de María. Destacamos que en la audiencia celebrada por zoom el día 21 de octubre de 2021 fue la primera oportunidad en que María fue escuchada por una autoridad.

El 21 de diciembre de 2021 la CIDH aprobó el Informe de Admisibilidad y Fondo N° 393/21. Ante el incumplimiento de las recomendaciones, el 25 de abril de 2022 sometió el caso a la jurisdicción de la Corte IDH. El Estado argentino reconoció la responsabilidad de los hechos en su presentación.

En su sentencia la Corte IDH, en primer término, analizó los derechos a la integridad personal, a la vida familiar, protección a la familia y derechos de la niñez.

Respecto de la falta de consentimiento de la madre, luego de un detalle de la postura permanente del tribunal, subrayó que

la Convención sobre los Derechos del Niño dispone en su artículo 21 inciso a) que los Estados deben velar “porque la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, *las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario*” [énfasis añadido] (Corte IDH, 2023, párr. 94).

De esta forma, la decisión de dar en adopción es un acto que tiene numerosas implicaciones legales que puede requerir asistencia jurídica en casos en que la progenitora se encuentre en una situación de notoria vulnerabilidad.

La Corte IDH reconoció que ni María ni su madre contaron con asistencia letrada al momento de firmar el escrito de 23 de julio de 2014 en donde manifestaban su supuesta voluntad “libre e informada” de dar en adopción al niño por nacer. Asimismo, tampoco consta en el expediente que se les haya informado de las implicaciones de tal decisión. A lo anterior se unió el hecho de que existieron presiones por parte del personal de la maternidad para que autorizaran la adopción del niño por nacer. De esta forma no puede considerarse que el consentimiento fue dado de manera libre e informada (Corte IDH, 2023, párr. 96).

Asimismo, María, con posterioridad al nacimiento de Mariano, no confirmó su supuesta voluntad de darlo en adopción, como requería la legislación interna. Esta voluntad de recuperar a Mariano fue expresada explícitamente en varios documentos y recursos presentados a lo largo del procedimiento judicial. Sin embargo, tanto el Juzgado, como el Tribunal Colegiado de Familia y las instancias de alzada continuaron afirmando que existía una voluntad por parte de María de dar en adopción a su hijo, indicando inclusive la existencia de un consentimiento tácito frente a la falta de actividad procesal por parte de María y de su madre entre el nacimiento de Mariano y su comparecencia ante el médico forense. De acuerdo con la normativa interna, el consentimiento para un acto de la trascendencia de entregar a un hijo en adopción no podía ser inferido de manera tácita y debía darse después del nacimiento (Corte IDH, 2023, párrs. 97 y 98).

Por último, a pesar de que María a lo largo de la mayoría del proceso era una niña, no se tomó en cuenta su voluntad ni se hizo un análisis de lo que correspondía a su interés superior a la hora de tomar decisiones que impactaban no solo la vida de su hijo Mariano, sino su propia vida (Corte IDH, 2023, párr. 99).

En segundo lugar, la Corte IDH declaró la responsabilidad del Estado por la violación de las garantías judiciales y protección judicial en cuatro aspectos: 1) inobservancia de requisitos legales; 2) derecho a ser oído; 3) plazo razonable 4) derecho a un recurso efectivo.

Finalmente, concluyó que no se respetó el derecho a la igualdad y que María y su hijo sufrieron prácticas y menoscabo en la dignidad y otros aspectos que implican violencia institucional.

La sentencia cita a la perito Marisa Herrera:

[i]mpedir que una adolescente pueda parir acompañada de su madre, que la hayan encerrado en el cuarto de la maternidad sin que pueda ver a su hijo [...] que se le haya presionado para firmar un papel que dice “decido libre y voluntariamente 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 del RUAGA, y sin intervención y/u obstáculo de ningún familiar y/o interesado” [...] sin ningún tipo de apoyatura y acompañamiento psico-social y tampoco jurídico, constituyen claros actos de violencia institucional (Corte IDH, 2023, párr. 158).

De esta forma, consideró que el Estado violó los artículos 1 y 24 de la CADH y el artículo 7.a) de la Convención de Belém do Pará en perjuicio de María.

En materia de reparaciones el Tribunal no dispuso la restitución de Mariano a su mamá, con el argumento de que el niño no había sido escuchado. Creemos que debió disponerlo así, porque el niño sigue en poder de sus apropiadores. La restitución del niño a su madre haría cesar la ilegalidad en que se encuentra basada en todos los hechos invocados y probados y la innegable connivencia entre los órganos administrativos y los judiciales.

Asimismo, se encuentran pendiente de cumplimiento las siguientes reparaciones:

1. Determinar la guarda y la situación jurídica de Mariano en el plazo de un año;
2. Continuar con el proceso de vinculación entre María y Mariano;
3. Brindar gratuitamente y de forma inmediata, oportuna, adecuada y efectiva, tratamiento psicológico y/o psiquiátrico a la madre de María y a Mariano;
4. Continuar y concluir las investigaciones que sean necesarias para determinar si existe responsabilidad penal por parte de los funcionarios que llevaron a cabo el procedimiento que determinó la entrega de Mariano al matrimonio López y el inicio de oficio de las medidas cautelares que se transformaron en un proceso sobre declaración de adoptabilidad;
5. Verificar, de acuerdo con la normativa disciplinaria pertinente, en un plazo razonable, la conformidad a derecho de la conducta de los funcionarios que intervinieron en los distintos procesos internos relacionados con el presente caso y, establecer las responsabilidades que correspondan;
6. Realizar las publicaciones de la sentencia y el resumen oficial;
7. Pagar a María la suma establecida por concepto de beca para poder sufragar los gastos necesarios para la conclusión de su formación escolar y/o profesional en el lugar donde resida;
8. Otorgar a Mariano una beca en instituciones públicas argentinas, concertada entre el beneficiario o sus tutores legales y el Estado, para realizar estudios primarios, secundarios y superiores técnicos o universitarios, o bien para capacitarse en un oficio;
9. Adoptar las medidas necesarias para crear e implementar un programa o curso obligatorio dirigido a operadores judiciales, incluyendo jueces, defensores, fiscales, asesores y demás funcionarios de la provincia vinculados a la administración de justicia respecto de niños y niñas y a su protección;
10. Crear un programa de capacitación a nivel de la provincia para los funcionarios que trabajen en los servicios de maternidad con el fin de que se capaciten sobre el tema del parto respetado, el consentimiento libre e informado y los mecanismos internos y convencionales sobre la adopción y guarda de niños y niñas;
11. Crear un protocolo de actuación para las maternidades para hacer frente a los embarazos de madres niñas y adolescentes, y una cartilla sobre los derechos de las madres niñas y adolescentes;

12. Pagar las cantidades fijadas en la sentencia, por concepto de gastos por tratamiento psicológico y/o psiquiátrico, indemnización por daño material e inmaterial y reintegrar las costas y gastos.

4. A modo de conclusión

Nos hemos centrado, en este texto, en un caso individual. No obstante, estamos convencidas de que la actividad desplegada en la Maternidad Martín y otros organismos oficiales que han intervenido en el caso ha sido un *modus operandi*. No aparece este como un caso singular. Sabemos de otros casos y de otras instituciones médicas públicas,² aunque también reconocemos que hay organismos de prestaciones médicas del Estado en que se respetan los derechos de las pacientes, las normas del parto respetado, el requerimiento del consentimiento informado, sus verdaderas manifestaciones de voluntad y una atención jurídica de parte de profesionales de la materia.

No nos consta que se produjo una venta del bebé y nada nos hace suponer que, a cambio de la entrega del niño, hubo una prestación dineraria o de cualquier otro tipo. Creemos que lo sucedido responde a estereotipos que vienen asociados a un grupo que cataloga y categoriza en base a prejuicios. Niña, mujer, pobre y niño fruto de un incesto. La idea que se nos viene a la cabeza es que lo hacen con el pensamiento de que había que salvar a este niño para la civilización. Estamos, antes y durante el trámite judicial, con un enorme aparato de poder, por un lado, y unas personas que sufren la vulnerabilidad en un ejemplo extremo, por otro.

Vulnerable es la persona que puede ser atacada y no posee los medios, las herramientas para hacer frente a la situación. Tiene necesidad de atención, protección. El ejercicio de los derechos procede muy pobremente en un contexto de vulnerabilidad (posibilidad objetiva y subjetiva, relacional y descriptiva de un estatus). Los vulnerables no se benefician de la misma protección. Se requieren medios procesales que garanticen el efectivo acceso a la justicia de los vulnerables. Ser escuchado; respetada su autonomía; acomodar el proceso a sus carencias (arts. 12, 13, 14.2 CIDN).

Los estereotipos de género expresan los atributos y características que debe tener la mujer/madre/maestra/cuidadora. Esas funciones estereotipadas producen discriminación y vulnerabilidad.

Nadie imaginó que esta niña, triplemente vulnerable y considerada a partir de claros estereotipos judiciales, iba a dar esta pelea. ¿Qué garantías judiciales se pueden respetar cuando el propio Poder Judicial admite la incorporación al proceso de figuras ajenas que establece la ley por el propio “descalabro jurídico”, que generaron todos los organismos públicos intervinientes en el caso?

Tenemos que pensar que todos los que tuvieron intervención en el caso de María y su hijo, conocen el derecho (y hasta lo citan), sabían lo que tenían que hacer y, sin embargo, se guiaron por esos estereotipos a lo que hemos de sumar una autopercepción por parte de los integrantes de los organismos

² Hablamos de instituciones públicas porque ignoramos lo que sucede en las privadas, pero no excluimos esa posibilidad con otras modalidades. La que padeció María tiene características específicas porque pone de manifiesto una violencia institucional de la que son víctimas personas especialmente vulnerables.

administrativos y del Poder Judicial de una ubicación superior a los pobres y vulnerables y una cierta indemnidad cuando no respetan la ley.

María ha dado una batalla formidable con sus escasas posibilidades y ha recibido innumerables malos e irrespetuosos tratamientos por parte de todos los que han resuelto su vida y la de su hijo desde un sitio que los instala como dioses del Olimpo cuando, como ella, también son sencillos mortales. No hay ninguna voz seria, fundada en derecho, en la justicia o en la ética que pueda sostener esta injusticia e impunidad.

María ha crecido en los años que han transcurrido, ve al niño, a su hijo, que no sabe que es su madre y le llama “amiga”, o por lo menos eso parece. Estudia y cursará abogacía. Es tan buena que lo único que quiere es que nada le haga daño a su hijo y por eso ha soportado lo que ha padecido en estos años.

Creemos que esta sentencia tendrá algunas consecuencias que están vinculadas a otras personas, a otras jóvenes y adolescentes que deban transitar por estos dolorosos vericuetos e injusticias. Algunas de las reparaciones que ordena la sentencia de la Corte IDH van dirigidas a ello. Tal vez, y solo tal vez, poco a poco se puedan construir organismos y tengamos un Poder Judicial que no mire primero a ver de quién se trata para decidir cómo lo resolverá.

Para María la sentencia de la Corte IDH ha sido reparadora porque le ha reconocido las luchas, los sacrificios hechos durante todo el derrotero de su dolorosa existencia. Aun así, de lo que debe hacerse, de lo que el Estado se debe hacer cargo, nada concreto se ha hecho y ya han pasado varios meses. Mientras tanto, el niño sigue viviendo con sus apropiadores, y su madre, la única madre (no la que en escritos judiciales denominan “madre biológica”), sigue esperando con paciencia y pensando en su hijo.

Para concluir, aunque sea provisoriamente, recurriremos a las palabras de la defensora general, que en su dictamen ante la CSJN dijo, refiriéndose a su representado:

[e]sa vulneración al derecho a la identidad es, sin más, la que ha tenido lugar en el caso y la que debe ser remediada a través de las autoridades competentes y con la diligencia estricta aplicable a este tipo de situaciones. Hace más de ocho años mi representado se ve privado de las relaciones familiares con su grupo de origen. De tal modo, su desarrollo personal y en sociedad se ve profundamente afectado en términos actuales, daño que incluso podría agudizarse en el futuro una vez que adquiera las herramientas para procesar el desarraigo familiar y comunitario sufrido (Expte. N° 2130/2022, caratulado “P. M.B. S/MEDIDAS PRECAUTORIAS”).

No quiero dejar de decir que este texto en un brevísimo recorte que solo da un repaso del caso. La posibilidad de que hayan sucedido estos hechos, el silencio que sobre ellos impera en Rosario, la complicidad de los medios de difusión tradicionales –a excepción del diario *El Ciudadano y la Región*– que no publicaron una letra de esta sentencia y por la que algunos periodistas fueron obser-

vados por publicar la noticia, da muestras acabadas del poder de quienes han sido partícipes directos e indirectos de los hechos.

Todo gira alrededor de prejuicios e intereses, por lo que reiteraré un párrafo que incluimos en nuestro alegato final:

Surge de las sentencias que, fundadas en la supuesta urgencia, siguen adelante y ninguno de ellos analiza la cuestión, intentando dar continuidad a un trámite con el objetivo que el niño quede con quienes ellos, por compartir una visión clasista, patriarcal y estereotipada, se encuentran en mejor condiciones de tener al niño, desconociendo los derechos de este y de su familia. ¿Mejores condiciones socioeconómicas garantizan el respeto de los derechos del niño?

Como señala García Méndez en su dictamen presentado ante la Corte IDH,

[e]n el presente caso se accede al sistema judicial a través de ‘una medida precautoria’ es decir una medida ‘inventada’ sin contenido preciso, pero que no oculta los visos de ilegalidad de la figura procesal de protección de personas del sistema tutelar, medida ampliamente cuestionada en tanto desconoce los derechos de las personas a proteger [...] Estas medidas cautelares, llamadas de protección de personas, habilitaban en la práctica, castigar la pobreza y todas sus consecuencias en la vida cotidiana de esos niños y sus familias mediante la intervención judicial coactiva. Es nada más y nada menos que la aplicación de lo que la doctrina sobre derechos del niño llama mecanismos propios de la situación irregular.