

SISTEMAS CONTINENTALES DE PROTECCIÓN: UN VISTAZO COMPARATIVO

Daniela Carrasco Berge

A lo largo del desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos, su alcance ha ido ampliándose progresivamente, incorporando temas que alguna vez fueron considerados exclusivamente dentro de la jurisdicción interna de los Estados. Esta expansión es especialmente notoria en el ámbito del derecho de familia, un campo que, históricamente, se ha enmarcado dentro de la esfera del derecho privado, pero que en la actualidad ha tomado una posición central en los debates de derechos constitucionales e internacionales. La evolución de la jurisprudencia en casos que abordan temas como la adopción, el aborto y los derechos de los menores a la educación ha sido especialmente relevante en esta transformación, destacando la intersección entre derechos individuales y las políticas estatales.

Uno de los puntos desarrollados con mayor vigor desde la creación de estos sistemas —y, puede decirse, de esta rama del derecho— han sido los derechos de la niñez, tradicionalmente relegados al derecho privado, en donde los progenitores contaban con un amplio poder de discreción y la intervención estatal era mínima, reservada para los casos más graves.

Sin embargo, la tendencia experimentó una transformación radical durante el siglo XX. Con la aparición de nuevos aparatos estatales y nuevas dimensiones para la política pública, incluyendo pero no limitadas a la educación y alimentación de niñas y niños, los Estados modernos comenzaron, primero a través del derecho constitucional y posteriormente en articulación con el derecho internacional, a concebir los derechos de la niñez, tanto frente a sus propios progenitores como frente a terceros (incluyendo al propio Estado) como una parte importante —y acaso prioritaria— de los sistemas de protección de derechos fundamentales.

Este artículo se propone realizar un análisis comparativo de la jurisprudencia emanada tanto del Tribunal Europeo de Derechos Humanos como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dos de las instancias más influyentes en la interpretación y protección de derechos en este ámbito. A través del estudio de pronunciamientos claves en áreas sensibles como la adopción, el derecho al aborto y la educación infantil, se busca proporcionar una comprensión más profunda de cómo ambos sistemas

abordan estos temas. Aunque existen diferencias notables en el enfoque y las soluciones propuestas por cada tribunal, este análisis permitirá ilustrar las convergencias y divergencias que caracterizan el diálogo jurisprudencial entre ambos sistemas.

La intención de este trabajo no es solo exponer las decisiones de ambos tribunales, sino también identificar cómo el contexto particular de cada sistema jurídico influye en sus interpretaciones, brindando al lector una visión completa de las dinámicas actuales en el campo del derecho de familia y su relevancia en el marco de los derechos humanos.

I. Adopción

A pesar de ser una de las instituciones más antiguas del derecho de familia, la adopción es también una de las que más debates ha suscitado y cuyas modalidades han divergido más en distintos momentos y lugares. Concebida, en distintas épocas, bajo una óptica de pragmatismo dinástico y político y en otras como una solución al problema de niños huérfanos o abandonados, ha subsistido a lo largo de los siglos como una alternativa a la paternidad biológica como forma de filiación.

Sin embargo, no sería sino hasta la segunda mitad del siglo XX que se configurara como un derecho humano, tanto del adoptante como del adoptado, y que entrara, en consecuencia, al campo de operación del derecho constitucional e internacional.

Aunque los hechos difieren considerablemente en las dos resoluciones que se analizarán a continuación, consideramos que puede encontrarse un hilo conductor en cuanto a la óptica con la que los dos tribunales internacionales perciben la institución de la adopción, sus consecuencias jurídicas y los derechos fundamentales involucrados en la institución.

Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg (2007)

Jeanne Wagner, ciudadana luxemburguesa, adoptó en 1996 a J.M., una niña peruana de tres años declarada abandonada en Perú. En 1997, Wagner solicitó que la adopción fuera reconocida en Luxemburgo para el registro civil y la nacionalidad de la niña. El Juzgado de Primera Instancia rechazó la solicitud en 1999, argumentando que la adopción plena por una mujer soltera violaba el Código Civil luxemburgués. Wagner apeló, alegando la violación del derecho al respeto de la vida familiar según el artículo 8 del Convenio

Europeo de Derechos Humanos, pero en 2001 el Tribunal de Casación confirmó la negativa, considerando que la adopción debía regirse por la ley del adoptante. Un recurso administrativo también fue rechazado en 2004, tras la apelación del Ministerio de la Familia.¹

Los demandantes alegaron ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que los tribunales luxemburgueses les habían privado de un juicio justo en violación del artículo 6 § 1 del Convenio, al no examinar su argumento de que la negativa a reconocer la adopción plena dictada en Perú violaba su derecho al respeto de la vida familiar (artículo 8). También denunciaron, bajo el artículo 8, que la no ejecución de la adopción peruana afectaba los vínculos familiares creados legalmente en Perú. Finalmente, bajo el artículo 14, en relación con el artículo 8, alegaron que la negativa a reconocer la adopción constituía una discriminación injustificada.²

El Tribunal concluyó que hubo una violación del artículo 6 § 1, ya que los tribunales luxemburgueses no consideraron debidamente las alegaciones basadas en el artículo 8 del Convenio, ignorando el efecto directo de este en el derecho luxemburgués. Respecto al artículo 8, el Tribunal consideró que la negativa a reconocer la adopción plena interfería con el derecho de los demandantes al respeto de su vida familiar y no tomaba en cuenta la realidad social ni el interés superior de la menor. Además, el Tribunal observó que Luxemburgo había dejado de reconocer automáticamente adopciones peruanas, afectando negativamente la integración familiar de la niña.³

Finalmente, el Tribunal encontró una violación del artículo 14 en relación con el artículo 8, ya que J.M. fue discriminada al no poder disfrutar plenamente de los derechos de un niño adoptado en Luxemburgo, enfrentando dificultades prácticas y legales debido a la falta de reconocimiento de la adopción. La Sra. Wagner también sufrió consecuencias indirectas por esta discriminación, que no estaba justificada, ya que otras adopciones similares habían sido reconocidas previamente en Luxemburgo.⁴

Fornerón e hija vs. Argentina (2012)

¹ ECHR, *Case of Wagner v. Luxemburg*, no. 43490/08, ECHR, 2011, párrs. 5-8.

² *Ibid.* párr. 28.

³ *Ibid.* párrs. 38-40.

⁴ *Ibid.* párrs. 156-157.

El 16 de junio de 2000 nació la menor “M”, hija de Diana Enríquez y el señor Fornerón. Un día después, Enríquez entregó a la niña en guarda provisoria al matrimonio B-Z con fines de adopción, sin el conocimiento de Fornerón, quien desconocía su paternidad debido a que Enríquez siempre lo negó. Un mes después del nacimiento, Fornerón reconoció legalmente a su hija y solicitó su custodia, pero el 17 de mayo de 2001, el juez otorgó la guarda judicial al matrimonio B-Z, basándose en una evaluación psicológica que desaconsejaba cambiar a la niña de familia. La decisión fue apelada y revocada inicialmente, pero en 2003, el Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos ratificó la guarda al matrimonio B-Z, considerando el interés superior de la niña y el tiempo que había convivido con ellos. Finalmente, en 2005 se otorgó la adopción simple de la menor al matrimonio.⁵ (p. 20-25)

Simultáneamente, Fornerón inició un juicio para obtener un régimen de visitas. Tras varios años de procedimientos judiciales, en octubre de 2005 tuvo lugar el único encuentro entre Fornerón y su hija. En 2011, en una audiencia ante el Superior Tribunal de Justicia, las partes acordaron establecer un régimen de visitas progresivo, considerando los derechos de Fornerón y el bienestar de la niña.⁶

La Corte determinó que Argentina es internacionalmente responsable por violaciones de derechos humanos, incluidos los derechos a las garantías judiciales, protección a la familia, y derechos del niño. El Tribunal destacó que las autoridades judiciales de Entre Ríos no actuaron con la diligencia y celeridad necesarias en casos que involucraban la protección de los derechos de una niña y su progenitor, prolongando innecesariamente los procedimientos y creando un contexto irreversible que perjudicó a ambas partes.⁷

Además, la Corte subrayó que los procedimientos internos no cumplieron con el requisito de un plazo razonable, conforme al artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La duración de los procesos de guarda y de visitas, que superaron los tres y diez años respectivamente, fue excesiva. El Tribunal también concluyó que el derecho a un recurso efectivo fue violado, ya que las acciones judiciales de Fornerón

⁵ CORTE IDH. *Caso Fornerón e Hija vs. Argentina (Fondo, Reparaciones y Costas*. 27 de abril de 2012), Serie C No. 242, párrs. 20-25.

⁶ *Ibid.* párrs. 25-28.

⁷ *Ibid.* párrs. 40-48

no fueron adecuadas para proteger su derecho y el de su hija a la protección de la familia.⁸

Finalmente, la Corte criticó la falta de disposiciones legales adecuadas en Argentina para prevenir la "venta" de niños, señalando que la legislación interna no tipificaba esta conducta de manera efectiva. La Corte concluyó que el Estado no había adoptado todas las medidas necesarias, como lo exige la Convención sobre los Derechos del Niño, para impedir este tipo de violaciones.⁹

* * *

En *Wagner*, el TEDH encontró violaciones del derecho al respeto de la vida familiar y a la no discriminación debido a la negativa de Luxemburgo a reconocer una adopción realizada en Perú, lo cual afectaba la integración familiar y los derechos del niño. El tribunal criticó la falta de consideración del interés superior del niño y la realidad social.

En *Fornerón*, la CIDH determinó que Argentina violó los derechos a la protección familiar y del niño al no actuar con la debida diligencia y celeridad en los procedimientos judiciales, prolongando la separación entre padre e hija. También criticó la falta de legislación adecuada para prevenir la venta de niños.

Podemos observar que ambas cortes se enfocaron en la protección de los derechos familiares y del niño, pero desde perspectivas distintas. El Tribunal Europeo se centró en el derecho al respeto de la vida familiar y la no discriminación, criticando a Luxemburgo por no reconocer la adopción peruana y, por ende, no considerar adecuadamente el interés superior del niño y la realidad social. Otro punto importante, y a menudo obviado al comentar este caso, es que el Tribunal en ningún momento determinó que la limitación de la adopción, bajo las condiciones establecidas por la legislación luxemburguesa, fuera incompatible *prima facie* con el derecho internacional, sino que, *en el contexto específico* en que ocurrió en este caso, la arbitrariedad de las autoridades luxemburguesas al cambiar su política pública respecto del cumplimiento de la legislación.

⁸ *Ibid.* párr. 76.

⁹ *Ibid.* párr. 125.

En cambio, la Corte Interamericana subrayó la importancia de la celeridad y diligencia en los procedimientos judiciales, condenando a Argentina por la falta de acciones rápidas y eficaces que protegieran el derecho a la familia de Fornerón y su hija. Mientras que el Tribunal Europeo abordó más el aspecto de reconocimiento legal y derechos individuales bajo un marco europeo, la Corte Interamericana enfatizó las deficiencias estructurales del sistema judicial argentino y la falta de protección contra la venta de niños, demostrando una aproximación más amplia y crítica de los sistemas de protección de derechos en su contexto regional.

II. Derechos de la niñez: educación y discriminación

A pesar de que el nombre pueda sugerirlo, el derecho de familia no se agota meramente en las reglas para determinar los vínculos de parentesco entre las personas, sino que también implica una gama de derechos más amplia que contempla aquéllos específicos de algunos de sus integrantes.

Los derechos de las niñas y niños, en particular, han sido motivo de un fuerte enfoque del derecho de familia, especialmente en sus dimensiones constitucional e internacional, en donde se han delineado, con el paso de los años, ricas líneas jurisprudenciales sobre los derechos específicos de la niñez, ya sea frente a sus progenitores o frente al Estado.

Una de las líneas más exploradas en esta área es el acceso a la educación por parte de niñas y niños, en particular por lo que respecta a la discriminación directa o indirecta de la que pueden ser objeto durante la prestación de este servicio público. En las siguientes dos sentencias, analizaremos la forma en que los dos tribunales internacionales han abordado el derecho a la educación de la niñez, así como su articulación con el derecho a la igualdad y la no discriminación.

D.H. y otros vs. República Checa (2007)

Los demandantes, 18 ciudadanos checos de origen romaní, alegaron haber sido segregados en escuelas especiales para niños con deficiencias intelectuales entre 1996 y 1999 debido a su origen étnico. La decisión de escolarizar a los niños en estos centros se basó en pruebas de capacidad intelectual y requería el consentimiento de los tutores legales. Sin embargo,

los demandantes argumentaron que los padres no fueron adecuadamente informados sobre las consecuencias de este consentimiento.¹⁰

Tras impugnar la fiabilidad de las pruebas y alegar falta de información adecuada, 14 demandantes pidieron a la Autoridad Educativa que reconsiderara las decisiones. No obstante, esta autoridad concluyó que las decisiones eran conformes a la legislación.¹¹

En cuanto al fondo, la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos examinó si la colocación de los niños romaníes en escuelas especiales constituía una discriminación indirecta. Se concluyó que, a pesar de que las disposiciones legales eran formalmente neutrales, éstas tenían un impacto desproporcionado en los niños romaníes, constituyendo así una presunción de discriminación indirecta.¹²

El Tribunal destacó que, en ausencia de estadísticas nacionales sobre el origen étnico de los alumnos, las pruebas estadísticas presentadas por los demandantes eran suficientes para presumir discriminación indirecta. El Gobierno debía demostrar que la diferencia en el impacto de la legislación se debía a factores objetivos y no relacionados con el origen étnico. Sin embargo, no pudo justificar adecuadamente esta diferencia de trato.¹³

El Tribunal reconoció que el sistema de escuelas especiales buscaba satisfacer las necesidades educativas especiales, pero cuestionó el currículo simplificado y la segregación resultante, ya que las pruebas de capacidad intelectual utilizadas no consideraban las características culturales de los niños romaníes y podían estar sesgadas. Además, debido a la situación desfavorecida y la falta de formación de la comunidad romaní, el Tribunal determinó que los padres no estaban en condiciones de comprender plenamente las consecuencias de su consentimiento y que no se podía aceptar una renuncia al derecho a no ser discriminado racialmente.¹⁴

El Tribunal concluyó que la diferencia de trato entre los niños romaníes y no romaníes no estaba objetivamente justificada y que existía una falta de proporcionalidad entre los medios utilizados y el objetivo perseguido. Por

¹⁰ ECHR, *Case of D.H. and others v. The Czech Republic*, no. 57325/00, 2007, párrs. 19-22.

¹¹ *Ibid.* párrs. 28-29.

¹² *Ibid.* párrs. 160-165.

¹³ *Ibid.* párrs. 181-184.

¹⁴ *Ibid.* párrs. 197-202.

tanto, se determinó que había habido una violación del artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, en combinación con el artículo 2 del Protocolo N.º 1, debido al efecto desproporcionadamente perjudicial de la legislación en la comunidad romaní.¹⁵

González Lluy v. Ecuador (2015)

El caso involucra a Talía Gabriela Gonzales Lluy y a su madre Teresa Lluy. Talía, a los tres años, fue infectada con el virus del VIH debido a una transfusión de sangre que no fue sometida a las pruebas serológicas correspondientes. A los cinco años, Talía fue inscrita en una escuela pública, donde asistió por dos meses hasta que la escuela la expulsó tras conocer su condición de salud. Teresa Lluy presentó una acción de amparo constitucional contra el Ministerio de Educación y Cultura, el director de la escuela y la profesora responsable, alegando violación del derecho a la educación de Talía y solicitando su readmisión y compensación por los daños sufridos.¹⁶

El tribunal interno rechazó la demanda, argumentando un conflicto de intereses entre los derechos individuales de Talía y los derechos colectivos del cuerpo estudiantil, determinando que el derecho a la vida de los demás prevalecía sobre el derecho a la educación. También sugirió que Talía podía recibir educación mediante un sistema particularizado y a distancia.¹⁷

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al revisar el caso, determinó que el riesgo de contagio de VIH a otros estudiantes era extremadamente bajo y que la medida adoptada por las autoridades nacionales era desproporcionada y violaba el principio de necesidad y proporcionalidad. (P 267 - 270). La sentencia abordó el derecho a la educación de Talía Gabriela Gonzales Lluy, protegido por el artículo 13 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos. A su vez, también estudió el derecho a la igualdad y no discriminación, garantizado por el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.¹⁸

¹⁵ *Ibid.* párrs. 215-220.

¹⁶ CORTE IDH. *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párrs. 64-66.

¹⁷ *Ibid.* párrs. 141-144.

¹⁸ *Ibid.* párrs. 255-257.

En su sentencia, la Corte destacó que la expulsión de Talía de la escuela pública basada en su condición de VIH constituía una forma de discriminación. La Corte determinó que el trato desigual de Talía en comparación con otros estudiantes, debido a su estado de salud, violaba el principio de igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación. La medida adoptada por las autoridades no solo era desproporcionada, sino que además reflejaba una falta de sensibilidad hacia las necesidades específicas de Talía, exacerbando su exclusión en lugar de garantizarle igualdad de acceso a la educación. La Corte estableció que la discriminación indirecta sufrida por Talía contravenía los derechos fundamentales de igualdad y no discriminación, reforzando la necesidad de medidas inclusivas y adecuadas para todas las personas, independientemente de su condición de salud.¹⁹

La Corte concluyó que el riesgo real de contagio para otros estudiantes era extremadamente bajo y que la solución adoptada por las autoridades internas era la más lesiva entre las alternativas disponibles. Como resolución, ordenó al Estado proporcionar a Talía becas para continuar sus estudios universitarios y de posgrado, sin condiciones relacionadas con el desempeño académico.²⁰

* * *

En *D.H. y otros*, el Tribunal Europeo abordó la segregación de niños romaníes en escuelas especiales diseñadas para estudiantes con deficiencias intelectuales. Concluyó que, aunque las disposiciones legales eran formalmente neutrales, resultaban en una discriminación indirecta debido a su impacto desproporcionado sobre los niños romaníes. El Tribunal enfatizó que las pruebas de capacidad intelectual utilizadas para asignar a los niños a estas escuelas no consideraban adecuadamente las características culturales de los romaníes, y que los padres no comprendían plenamente las consecuencias de su consentimiento debido a su falta de formación, y determinó que la diferencia de trato no estaba objetivamente justificada, resultando en una violación del artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos en combinación con el artículo 2 del Protocolo N.º 1.

Por otro lado, en *González Lluy*, la Corte Interamericana examinó el caso de una niña expulsada de una escuela pública debido a su condición de

¹⁹ *Ibid.* párr. 380.

²⁰ *Ibid.* párr. 274.

portadora de VIH. Determinó que esta expulsión constituía una discriminación directa basada en su estado de salud y violaba los derechos a la educación y a la igualdad y no discriminación. La Corte consideró que la medida adoptada por las autoridades era desproporcionada y carecía de justificación razonable, destacando que el riesgo de contagio era extremadamente bajo y que la decisión de expulsar a la niña exacerbaba su exclusión social.

Ambas sentencias comparten la preocupación por la discriminación y el impacto desproporcionado de políticas aparentemente neutrales en grupos vulnerables. Sin embargo, difieren en el enfoque del tipo de discriminación: en *D.H. y otros*, se trata de discriminación indirecta basada en origen étnico, mientras que en *González Lluy* se trata de discriminación directa basada en el estado de salud. Además, el caso del Tribunal Europeo se centró en la falta de proporcionalidad y objetividad de las políticas educativas, mientras que en el caso de la Corte Interamericana, la argumentación se centró en la desproporcionalidad de la expulsión de la niña en comparación con el riesgo real de contagio.

Pese que las dos cortes abordan la discriminación y la protección de los derechos de grupos vulnerables, el Tribunal Europeo se enfocó en la discriminación indirecta en el ámbito educativo debido a criterios étnicos, mientras que la Corte se centró en la discriminación directa basada en la condición de salud. Ambas decisiones refuerzan la necesidad de políticas inclusivas que respeten los principios de igualdad y no discriminación.

III. Aborto

Aunque tradicionalmente ha sido tratada preferentemente desde la perspectiva penal, la interrupción del embarazo, sobre todo en décadas recientes, ha sido paulatinamente integrada a la discusión de los derechos fundamentales, tanto bajo la perspectiva de la autonomía corporal como de la planificación familiar.

A pesar de la tendencia creciente en las democracias occidentales hacia la descriminalización y la garantía del acceso al aborto como un derecho humano por mérito propio, sigue siendo uno de los temas más prominente en foros públicos y jurídicos, despertando pasiones difícilmente igualadas por cualquier otro derecho fundamental.

A continuación, realizaremos un breve análisis de dos casos tramitados ante el Tribunal Europeo y la Corte Interamericana, respectivamente, aunque es importante aclarar que el segundo aún se encuentra pendiente de resolución. No obstante, consideramos que un análisis del planteamiento de los argumentos resultará profundamente informativo y revelador de la metodología y aproximación que cada uno de los sistemas ha mostrado respecto de este tema.

M.L vs Polonia (2023)

El caso gira en torno a una mujer que, debido a una sentencia del Tribunal Constitucional de Polonia de 2020, no pudo acceder a un aborto por anomalías fetales en su país. Estaba embarazada de 17 semanas cuando su cita fue cancelada repentinamente. La demandante tuvo que viajar al extranjero para interrumpir el embarazo, lo que le causó grave sufrimiento emocional, así como una importante carga financiera y psicológica.²¹ La demandante argumentó que las restricciones introducidas por dicha sentencia violaron sus derechos bajo los artículos 3 y 8 del Convenio Europeo de

Derechos

Humanos²²

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos examinó dos principales quejas de la demandante: (1) que las restricciones al aborto constituyeron un trato inhumano y degradante, en violación del artículo 3 del Convenio, y (2) que la interferencia en su capacidad para acceder a un aborto violó su derecho al respeto de la vida privada y familiar, garantizado por el artículo 8.²³

En cuanto al artículo 3, el Tribunal reafirmó que los malos tratos deben alcanzar un umbral mínimo de gravedad para ser considerados inhumanos o degradantes. Aunque reconoció el sufrimiento emocional significativo de la demandante, concluyó que no se había superado el umbral necesario para una violación del artículo 3.²⁴

Respecto al artículo 8, el Tribunal determinó que sí hubo una violación, ya que las restricciones al aborto introducidas por el Tribunal Constitucional impactaron de manera desproporcionada en el derecho de la demandante a su vida privada. A pesar de la defensa del Estado sobre la protección del *nasciturus*, el Tribunal destacó que las mujeres tienen derecho a la autonomía

²¹ ECHR, *Case of M.L. v. Poland*, no. 40119/21, 2023, párrs. 80-84.

²² *Ibid.* párrs. 124-125.

²³ *Ibid.* párr. 124.

²⁴ *Ibid.* párrs. 82-84.

sobre sus decisiones reproductivas, especialmente en casos de anomalías fetales graves.²⁵

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos realizó una evaluación diferenciada entre los derechos protegidos por los artículos 3 y 8, destacando la importancia del contexto en el análisis de cada uno. En relación con el artículo 3, subrayó que si bien el sufrimiento emocional de la demandante fue significativo, no alcanzó el nivel de severidad exigido para ser considerado trato inhumano o degradante. Sin embargo, al evaluar el artículo 8, el Tribunal adoptó un enfoque más amplio, reconociendo que las restricciones impuestas sobre el aborto no solo afectaron desproporcionadamente los derechos de la demandante a la vida privada y familiar, sino que también reflejaron una falta de previsibilidad jurídica, lo que incrementó la incertidumbre y el sufrimiento emocional. Esta falta de claridad legal, en combinación con la autonomía reproductiva de la mujer, fue central en la determinación de la violación. El análisis también revela una tensión entre la protección del nasciturus y los derechos individuales, sugiriendo que el Tribunal prioriza la autonomía personal en situaciones de salud reproductiva complicadas.²⁶

*Beatriz y otros vs El Salvador*²⁷

Beatriz, de 20 años, vivía en extrema pobreza en El Salvador y padecía múltiples condiciones de salud graves, como lupus eritematoso sistémico, nefropatía lúpica y artritis reumatoide. En 2013, durante su segundo embarazo, fue diagnosticado que el feto sufría de anencefalia, una malformación incompatible con la vida extrauterina. Además, continuar con el embarazo representaba un grave riesgo para la vida de Beatriz. Ante la prohibición absoluta del aborto en El Salvador, Beatriz y su defensa legal solicitaron la interrupción del embarazo a través de un amparo.

Aunque el tribunal del Salvador admitió la demanda y concedió una medida cautelar, eventualmente negó el recurso, argumentando que no había riesgo inminente para su vida.

El tribunal local evaluó si la negativa de las autoridades a permitir la interrupción del embarazo violaba los derechos humanos de Beatriz. Se alegaron violaciones a los derechos a la vida, integridad personal, igualdad

²⁵ *Ibid.* párrs. 124-142.

²⁶ *Ibid.* párrs. 123-143.

²⁷ Ver https://www.corteidh.or.cr/docs/tramite/beatriz_y_otros.pdf.

ante la ley y protección judicial, entre otros, basándose en los artículos 4.1, 5.1, 8.1, y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, además de artículos de la Convención de Belém do Pará y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. La defensa argumentó que la prohibición absoluta del aborto representaba una forma de tortura y discriminación, especialmente en un contexto de pobreza y vulnerabilidad como el de Beatriz. El tribunal debía balancear el derecho a la vida del nasciturus frente al derecho a la salud y vida de la madre.

El caso puso de relieve la discriminación estructural que enfrentan las mujeres en situaciones de pobreza y vulnerabilidad, particularmente en el acceso a servicios de salud reproductiva. La falta de acceso a un aborto terapéutico temprano y oportuno en casos de riesgo a la vida y salud se consideró una violación a los derechos humanos de Beatriz y un incumplimiento de las obligaciones internacionales de El Salvador. A pesar de las medidas legales solicitadas, la respuesta judicial no fue suficiente para proteger la vida e integridad de Beatriz, resultando en un llamado a la responsabilidad internacional de El Salvador por múltiples violaciones de derechos humano.

* * *

Ambos casos ponen en evidencia similitudes y diferencias en la manera en que el Tribunal Europeo y la Corte Interamericana (aunque el caso de Beatriz aún está en trámite) abordan los derechos reproductivos y el acceso al aborto. En ambos casos, se destaca la importancia de la autonomía reproductiva, especialmente cuando hay anomalías fetales o riesgo para la salud de la mujer. En *M.L.*, el Tribunal Europeo determinó que las restricciones al aborto violaron el derecho a la vida privada de la demandante (artículo 8 CEDH), al imponerle una carga desproporcionada, pero no consideró que las circunstancias constituyeran trato inhumano o degradante (artículo 3). En *Beatriz y otros*, el tema central gira en torno a la prohibición absoluta del aborto en El Salvador, lo que agravó la situación de vulnerabilidad de Beatriz y puso en riesgo su vida, pero aún no hay una sentencia definitiva de la Corte Interamericana.

A nivel comparativo, en el caso de Polonia, si bien las restricciones fueron severas, la demandante pudo acceder a un aborto fuera del país, mientras que, en El Salvador, la prohibición fue total, lo que resaltó la

gravedad de la situación de Beatriz. Ambos casos reflejan una tensión entre la protección del *nasciturus* y los derechos de la madre, pero mientras que el Tribunal Europeo priorizó la autonomía reproductiva frente a la protección del feto en casos de anomalías graves, en el caso de Beatriz la discusión se centra en si la protección absoluta del feto debe prevalecer incluso a costa de la vida y salud de la madre. Además, en el contexto de Beatriz, se ha señalado la discriminación estructural y la violación de derechos en función de su pobreza, algo que no fue tan relevante en el análisis del caso polaco. Por lo tanto, aunque aún no se cuenta con una decisión final en el caso de *Beatriz*, una comparación preliminar sugiere que el sistema interamericano podría abordar factores de vulnerabilidad estructural de manera más profunda que el sistema europeo, que se enfocó en la desproporcionalidad y falta de claridad legal.

IV. Conclusiones

Como anticipamos al comienzo de este trabajo, la exposición de las sentencias que hemos seleccionado nos brinda un panorama ilustrativo de la forma en que los dos tribunales regionales han abordado los derechos de la niñez, y en particular de la forma en que los han articulado con otros derechos fundamentales protegidos a nivel internacional.

Más allá de las diferencias evidentes en cuando a la metodología y enfoque de cada tribunal, que resultan particularmente notorias al abordar cuestiones como el margen de apreciación, rechazado enfáticamente por la Corte Interamericana y que sin embargo otorga a los países miembros del Consejo de Europa una libertad configurativa considerable, es también importante apreciar la semejanza de ambos sistemas, en particular por lo que respecta a los resultados alcanzados en cada uno de los casos.

Aunque es importante en todo momento atender a la consigna tan repetida dentro del derecho comparado, que nos previene contra la precipitación para hallar equivalencias funcionales entre las instituciones de dos sistemas distintos, un mínimo de pragmatismo en la valoración del efecto real de los pronunciamientos de los tribunales, en especial mediante el estudio de la jurisprudencia nacional desarrollada por los Estados miembros de cada sistema tras los pronunciamientos de las instancias internacionales, constituye, en nuestra opinión, la primera base para el diálogo jurisprudencial,

práctica que deviene cada vez más necesaria en una sociedad global cada vez más estrechamente conectada.

Dicho lo anterior, invitamos al lector interesado en profundizar sus conocimientos en la materia a tener en cuenta, durante el análisis tanto de la jurisprudencia de los tribunales internacionales como de su implementación ulterior en el derecho interno de cada uno de los Estados, a tener en mente en todo momento el contexto social, económico y político específico en que se emite cada una de estas resoluciones.

Bibliografía

CORTE IDH. *Caso Beatriz y otros vs. El Salvador* (Información del caso). Consultable en https://www.corteidh.or.cr/docs/tramite/beatriz_y_otros.pdf.

- *Caso Fornerón e Hija vs. Argentina* (Fondo, Reparaciones y Costas. 27 de abril de 2012), Serie C No. 242.
- *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párrs. 64-66.

ECHR, *Case of D.H. and others v. The Czech Republic*, no. 57325/00, 2007, párrs. 19-22.

- *Case of M.L. v. Poland*, no. 40119/21, 2023, párrs. 80-84.
- *Case of Wagner v. Luxemburg*, no. 43490/08, ECHR, 2011, párrs. 5-8.