

CAPÍTULO III

INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 4.1: REVISIÓN Y ANÁLISIS DE LA PRÁCTICA ULTERIOR DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

ARACELY ORNELAS DUARTE

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCCIÓN | 117 |
| 1.1 Interpretación del artículo 4.1 | 117 |
| 1.2 Consideraciones de la Corte | 119 |
| 1.3 Temática a desarrollar | 122 |
| 2. REPERCUSIÓN EN EL ORDEN CONSTITUCIONAL DE LOS PAÍSES MIEMBRO DE LA CONVENCION | 123 |
| 2.1 Algunas resoluciones judiciales ilustrativas de la interpretación del artículo 4.1 | 128 |
| 3. RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA DEL NIÑO POR NACER EN EL ORDEN JURÍDICO INTERNO DE LOS ESTADOS SIGNATARIOS | 132 |
| 4. DECLARACIONES OFICIALES QUE ATRIBUYEN PERSONALIDAD JURÍDICA AL NASCITURUS INVOCANDO EL PACTO DE SAN JOSÉ | 137 |
| 4.1 Día oficial del Niño por Nacer | 137 |
| 4.2 Declaraciones oficiales en foros internacionales | 140 |
| 5. CONCLUSIÓN | 143 |

1. INTRODUCCIÓN

La sentencia dictada el 28 de noviembre de 2012 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte), sobre el caso *Artavia-Murillo* (“Fertilización *in vitro*”) vs. *Costa Rica* (2012) (en adelante *Caso Artavia*) ha dejado perplejo a más de uno, y ha levantado serias dudas sobre el proceso de toma de decisiones involucrado en esta sentencia.¹ El desconcierto ocasionado por la resolución aún permanece vigente, así como también las serias preocupaciones sobre el futuro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.²

1.1 Interpretación del artículo 4.1

La Corte, en su calidad de último intérprete de la CADH,³ y a fin de zanjar la controversia decidió precisar, entre otras cuestiones, los alcances del numeral primero del artículo cuarto,⁴ el cual “es frecuentemente

¹ Cfr. DIAZ, Álvaro P., “La Corte Interamericana In Vitro: Notas sobre su Proceso de Toma de Decisiones a Propósito del Caso Artavia,” en *Revista de Derecho Público Iberoamericano* (UDD), Vol. 2, 2013: pp. 1-31.

² Véase: DIAZ, Álvaro P., “La Corte Interamericana In Vitro: Notas sobre su Proceso de Toma de Decisiones a Propósito del Caso Artavia,” en *Revista de Derecho Público Iberoamericano* (UDD), Vol.2, 2013: pp. 1-31; CARRANZA Latrubense, G., “Las perplejidades de los Derechos Humanos (A Propósito del Fallo de la Corte IDH en el Caso ‘Artavia Murillo y Otros vs. Costa Rica’) ”, [en línea]. Disponible en: <http://secretarias.unc.edu.ar/acaderc/las-perplejidades-de-los-derechos-humanos-a-proposito-del-fallo-de-la-corte-idh-en-el-caso-artavia-murillo-y-otros-vs.-costa-rica> [Fecha de consulta: 3 de octubre del 2016]; CASINI M., CASINI C., SANTAMARIA R., et al., “La Procreación Artificial en la Atención de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos”, en *Medicina y Ética*, vol. 24, No. 2, 2013: pp. 199-239; HENRIQUEZ I., “Comentarios al fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Artavia Murillo y otros,” en *Revista Internacional de Derechos Humanos* vol.3, No. 3: pp.55-77; DE JESÚS L., ÁLVAREZ O., TOZZI P., “El caso Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica (“Fecundación *in vitro*”): La redefinición del derecho a la vida desde la concepción, reconocido en la Convención Americana”, *Prudentia Iuris* [en línea] 75, 2013. Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/caso-artavia-murillo-costa-rica.pdf> [Fecha de consulta: 4 de octubre del 2016]; DE JESÚS Ligia, “The InterAmerican Court on Human Rights’ Judgment in Artavia Murillo v. Costa Rica and Its Implications for the Creation of Abortion Rights in the Inter-American System of Human Rights”, en *Oregon Review of International Law*, vol. 16, 2014: p. 225, pp. 225-248, entre otros.

³ Cfr. Convención Americana sobre Derechos Humanos art. 63.

⁴ CORTE IDH, *Caso Artavia y otros, “fecundación in vitro” vs. Costa Rica* 2012, párr. 173.

citado por cortes y juristas internacionales como el más explícito reconocimiento del derecho a la vida del no nacido existente en un tratado internacional”, (De Jesús 2011).⁵ Dicha fracción del artículo, a la letra, establece:

Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente (Convención Americana sobre Derechos Humanos).⁶

Después de la aplicación de varios métodos interpretativos⁷ en torno a la fracción ya mencionada, la Corte llegó a cuatro conclusiones: En primer lugar afirma “que el embrión no puede ser entendido como persona para efectos del artículo 4.1 de la Convención Americana.”⁸ En segundo lugar distingue los conceptos de “concepción” y de “fertilización”, afirmando que “la ‘concepción’ en el sentido del artículo 4.1 tiene lugar desde el momento en que el embrión se implanta en el útero,⁹ por lo tanto, lo estipulado por la Convención no es aplicable antes de este evento.” En tercer lugar afirma que, de acuerdo a la expresión “en

⁵ DE JESÚS, Ligia M., “La CADH: piedra angular del derecho a la vida del no nacido en Latinoamérica y el Caribe”, en *Revista Internacional de Derechos Humanos* (año1 no.1) 2011a: pp.111, disponible en: <http://www.cladh.org/wp-content/uploads/2012/01/RDH-a1-n1-2011.pdf> “Ello sin perjuicio de que otros tratados y declaraciones internacionales también protegen la vida y la salud del no nacido. Por ejemplo, el artículo 24.2 d) de la CDN y el principio 4 de la Declaración sobre los Derechos del Niño contemplan la atención pre-natal como parte del derecho del niño a la salud y al desarrollo. Este derecho se encuentra también reconocido en el artículo 7 de la Declaración Americana. Igualmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) prohíbe la imposición de la pena de muerte en mujeres embarazadas en su artículo 6.5, otorgando así protección a la vida del no nacido. Similar prohibición contra la ejecución de mujeres embarazadas pueden encontrarse en el artículo 4.5 de la CADH. Asimismo, los preámbulos de la Convención y Declaración sobre los Derechos del Niño, elementos esenciales de interpretación de los tratados mismos, de acuerdo al artículo 31.2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de Tratados afirman el deber de protección legal de los Estados respecto al niño no nacido, que por su vulnerabilidad “necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”.

⁶ Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 4.

⁷ CORTE IDH. Caso Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica. *Op cit*: párr.174-264.

⁸ *Ibid* párr. 264.

⁹ *Idem*.

general”, la protección del derecho a la vida no puede ser absoluta, “sino es gradual e incremental según su desarrollo, debido a que no constituye un deber absoluto e incondicional”.¹⁰ Finalmente, concluye que “el objeto directo de protección (del artículo 4.1) es fundamentalmente la mujer embarazada”.¹¹

1.2 Consideraciones de la Corte

Es la primera vez desde la firma de la Convención que la Corte ejerce su labor interpretativa ante este artículo. El proceso de su labor interpretativa consistió en realizar una serie de consideraciones, buscando la integración de diversos métodos interpretativos,¹² en primer lugar atendiendo al sentido corriente de los términos, luego haciendo una consideración sistemática e histórica, en tercer lugar una interpretación evolutiva y por último tomando en cuenta el objeto y fin del tratado.

Realizar un análisis pormenorizado de las consideraciones de la Corte en la interpretación del artículo en cuestión excede las pretensiones del presente trabajo. Por ahora, solo nos interesa detenernos en las consideraciones que se llevaron al respecto de la interpretación evolutiva,¹³ conocida como “práctica ulterior de los Estados”¹⁴ en los términos de la Convención de Viena sobre el Derecho de Tratados (en adelante Convención de Viena).

Históricamente, el método de interpretación evolutiva ha sido de especial relevancia para la Corte en la resolución de controversias específicas.¹⁵ Éste, sin embargo, no ha sido un criterio de interpretación

¹⁰ *Idem*.

¹¹ *Ibid.*, párr. 222.

¹² *Ibid.*, párr. 173.

¹³ *Ibid.*, párr. 245-256.

¹⁴ Véase: Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969) , art. 31.3 b) juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta: “toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado”.

¹⁵ Por ejemplo en el caso “Heliodoro Portugal Vs. Panamá y Tiu Tojín Vs. Guatemala”, la Corte tuvo en cuenta sentencias de tribunales internos de Bolivia, Colombia, México, Panamá, Perú, y Venezuela sobre la imprescriptibilidad de delitos permanentes como la desaparición forzada. Además, en el Caso “Anzualdo Castro Vs. Perú”, la Corte utilizó pronunciamientos de tribunales constitucionales de países americanos para apoyar la delimitación que ha realizado al concepto de desaparición forzada. Otros ejemplos son los casos “Atala Riffo y Niñas Vs. Chile” y el Caso “Pueblo Indí-

aislado, sino que, en conjunto con los demás criterios establecidos en la Convención de Viena, ha contribuido a desentrañar cuál fue la voluntad de los Estados firmantes de la Convención. El principio de este modo de interpretación establece que la práctica de las partes en la aplicación de un tratado constituye la evidencia sobre cómo los Estados interpretaron o han reinterpretado ese tratado (Arato, 2010).¹⁶ El derecho comparado es uno de los mecanismos para identificar la práctica posterior, pero como veremos más adelante no solamente se reduce a eso.

Las consideraciones de la Corte tomaron en cuenta tanto el derecho comparado como varias decisiones judiciales, buscando deducir, a partir de este marco, la interpretación dada al artículo 4.1. En lo que respecta a las decisiones judiciales se eligieron cuatro sentencias de tribunales de países europeos,¹⁷ concluyendo a partir de esas sentencias que no había en ellas indicio de protección de la vida embrionaria. Cabe hacer notar que tales sentencias, al provenir de un sistema distinto al Interamericano, no tenían relación con la práctica que se realiza en los Estados pertenecientes al sistema.

En lo que respecta al derecho comparado, esta cuestión se aborda únicamente indagando sobre la existencia de la práctica de reproducción asistida y la regulación que al respecto se ha llevado a cabo en los países miembro del CADH. Por lo que a partir de un informe,¹⁸ solamente se demostró la práctica de reproducción asistida en 11 de los 24 países miembros; y en siete de ellos, la existencia de regulación, de carácter más bien prohibitivo, de ciertos aspectos relacionados con la práctica de una de las técnicas de reproducción humana.

Fue así entonces que, partiendo de la observación de la existencia de 135 centros de FIV en 11 países, y de la constatación de normas que regulan alguna práctica en materia de reproducción humana en Brasil, Chile, Colombia, Guatemala, México, Perú y Uruguay, la Corte llegó a la siguiente conclusión en lo que se refiere a la interpretación evolutiva:

gena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador”. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso “Artavia y otros, (“Fecundación in vitro)” vs. Costa Rica*, nota al pie 286.

¹⁶ Cfr. ARATO, Julian, “Subsequent Practice and Evolutive Interpretation: Techniques of Treaty Interpretation over Time and Their Diverse Consequences”, en *The Law and Practice of International Courts and Tribunals*, vol. 9, 2010: pp.442-494.

¹⁷ CORTE IDH. *Caso Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*. *Op cit.*: párr. 247-252.

¹⁸ *Ibid.*, párr. 255.

Ello significa que, en el marco de la práctica de la mayoría de los Estados Parte en la Convención, se ha interpretado que la Convención permite la práctica de la FIV. El Tribunal considera que estas prácticas de los Estados se relacionan con la manera en que interpretan los alcances del artículo 4 de la Convención, pues ninguno de dichos Estados ha considerado que la protección al embrión deba ser de tal magnitud, que no se permitan las técnicas de reproducción asistida o, particularmente, la FIV. En ese sentido, dicha práctica generalizada está asociada al principio de protección gradual e incremental –y no absoluta– de la vida prenatal y a la conclusión de que el embrión no puede ser entendido como persona.”¹⁹

Como señala el juez Grossi,²⁰ esta conclusión resulta inconsistente, ya que simplemente en términos numéricos esta práctica no representa “la mayoría de los Estados Parte en la Convención” y además, no “consta en autos antecedente alguno que demuestre que los 11 Estados Parte de la Convención que permiten la reproducción asistida, lo han hecho en aplicación o consideración de lo previsto en el artículo 4.1 de la Convención.”²¹

La interpretación del artículo 4.1, como se mostrará más adelante, no solamente tiene que ver con la regulación de FIV, por lo tanto, se considera que el utilizar parámetros de derecho comparado fue en este caso “insuficiente”.²² Observar la práctica ulterior implica observar atentamente y en la realidad la realización o ejercicio de la interpretación que de forma continuada han dado los países miembros. Dicho ejercicio de la interpretación tiene que ver con los ámbitos de actuación de un Estado, lo cual implica no sólo decisiones legislativas o judiciales.²³

¹⁹ CORTE IDH. Caso Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica. *Op cit*: párr. 256.

²⁰ *Ibid.*, GROSSI Eduardo, *voto disidente* p. 19.

²¹ *Idem.*

²² *Idem.*

²³ INTERNATIONAL LAW COMMISSION, “Draft Articles on the Law of Treaties with Commentaries”, en *Year Book of the International Law Commission*, Vol. II, 1966: pp. 221-222.

1.3 Temática a desarrollar

El presente trabajo pretende explorar y mostrar la riqueza de la práctica ulterior de los Estados a partir de su adopción de la Convención. No pretende ser una revisión exhaustiva, sino que se intenta mostrar con fines ilustrativos, algunos aspectos relevantes de la legislación y las declaraciones oficiales de los Estados miembros, que ponen de manifiesto el sentido en que han venido interpretando la Convención desde su firma y ratificación.

En la primera sección abordaremos la repercusión de la adhesión a la CADH en lo referente a ordenamientos constitucionales de los Estados miembros de la Convención; posteriormente se darán algunos ejemplos ilustrativos de decisiones de tribunales constitucionales de dichos países que han reconocido el carácter personal del embrión humano invocando como fundamento específicamente el artículo 4.1 del Pacto de San José.

En la segunda sección se dará un panorama general de la legislación nacional de los países que han ratificado la CADH como un elemento ilustrativo de la interpretación del estatuto jurídico del no nacido. Todo lo anterior, utilizando como marco de referencia la legislación penal y en materia civil, así como otros ordenamientos, y poniendo especial énfasis en la tipificación penal del aborto, y la evolución en torno a este aspecto después de la firma del Pacto de San José. Para finalmente concluir esta sección con una breve revisión de la legislación en materia de manipulación de embriones humanos.

Dado que el término “práctica” es amplio y abarca aspectos más allá de la codificación en el derecho positivo, considero importante mostrar su aplicación posterior en varios países, por lo que para ejemplificar, en la última sección mostraré algunas declaraciones oficiales de carácter político de los firmantes de la Convención que han instituido un tipo de celebración nacional denominada “Día del Niño por Nacer”; para posteriormente mencionar las declaraciones en foros internacionales, de los países de América Latina y el Caribe, en las que han fundamentado su defensa del carácter personal de la vida prenatal en el Pacto de San José.

Para concluir el texto, presentaré algunas reflexiones sobre lo considerado por la Corte en torno a la interpretación evolutiva, reflexiones que surgen después de haber revisado y analizado la práctica ulterior de los Estados miembros de la Convención, así como el panorama general

de la situación normativa de la región del sistema interamericano y su interpretación del artículo 4.1.

2. REPERCUSIÓN EN EL ORDEN CONSTITUCIONAL DE LOS PAÍSES MIEMBRO DE LA CONVENCIÓN

Un número importante de modificaciones constitucionales han invocado el artículo 4.1 del Pacto de San José al otorgar reconocimiento explícito de la protección jurídica al *nasciturus*, lo anterior constituye una muestra de la interpretación que los Estados han dado a sus obligaciones internacionales derivadas de la firma de dicha Convención. Cabe señalar que otras constituciones nacionales y estatales protegen implícitamente la vida por nacer, al reconocer el derecho fundamental a la vida sin excepciones. Para fines de este trabajo se hará un recorrido histórico de la repercusión de la Convención en el orden constitucional de los países miembros.

Antes de la firma de la Convención, solamente Ecuador y Paraguay, dos de los países que eventualmente formaron parte de la CADH,²⁴ habían hecho, en sus ordenamientos constitucionales, un reconocimiento explícito de la protección de la vida desde la concepción. Ya Paraguay contemplaba en su Constitución de 1967 la protección integral del niño “desde su concepción”;²⁵ con un lenguaje muy similar, la Constitución de Ecuador de aquella época establece la “protección del hijo desde su concepción.”²⁶

Posterior a la firma del Pacto de San José, países como El Salvador, Guatemala, Perú, Honduras, Chile y República Dominicana han ido incorporado en sus constituciones el reconocimiento explícito del estatuto jurídico del *nasciturus*, tomando el lenguaje de la Convención.²⁷ Ecuador y Paraguay en sus constituciones posteriores a la firma

²⁴ Constitución Ecuador (1967); Constitución Paraguay (1967).

²⁵ Constitución Paraguay, 1967, Art. 85.- La maternidad será amparada por la ley. Se dictarán las medidas necesarias para asegurar a todo niño, sin discriminación alguna, protección integral desde su concepción.

²⁶ Constitución Ecuador, 1967, Art. 30.- Protección de la generación. El Estado protegerá al hijo desde su concepción, y protegerá también, a la madre sin considerar antecedentes; amparará al menor que se hallare en condiciones desventajosas, a fin de que pueda desarrollarse normalmente y con seguridades para su integridad moral.

²⁷ Constitución El Salvador (1983); Constitución Guatemala (1985); Constitución Perú (1993); Constitución Honduras (1982); Constitución Chile (1980); Constitución República Dominicana (2002).

de la Convención adoptaron el mismo lenguaje.²⁸ Esto dio como resultado que la tercera parte de los Estados miembros²⁹ consideren en su orden constitucional la protección explícita del *nasciturus*, y que varios de ellos incluyan la obligación del Estado de su protección y el cuidado,³⁰ como en el caso de Ecuador³¹ y El Salvador. Un caso que ejemplifica de manera particular la interpretación de la CADH es la promulgación, en junio de 1992, de la Constitución de Paraguay; tres años después, dicho país posterior a la ratificación de la Convención,³² incluyó de forma originaria, a través del Poder Constituyente, el derecho a la vida con una redacción idéntica al artículo 4.1 del Pacto de San José.

Art. 4.- El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Se garantiza su protección, en general, desde la concepción. Queda abolida la pena de muerte. Toda persona será protegida por el Estado en su integridad física y psíquica, así como en su honor y en su reputación. La ley reglamentará la libertad de las personas para disponer de su propio cuerpo, sólo con fines científicos o médicos (Constitución Paraguay 1992).³³

²⁸ Constitución Ecuador 2008, Art. 45.- “Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluyendo el cuidado y protección desde la concepción”.

²⁹ Las disposiciones constitucionales que reconocen el derecho a la vida desde la concepción se adoptaron en 1980 en Chile (que firmó la CADH en 1969 y ratificó en 1990); en 1982 en Honduras (firmó en 1969 y ratificó en 1977); en 1983 en El Salvador (firmó en 1969 y ratificó en 1978); en 1985 en Guatemala (firmó en 1969 y ratificó en 1977); en 1992 en Paraguay (firmó en 1969, ratificó en 1989); en 1993 en Perú (firmó en 1977, ratificó en 1978); en 2008 en Ecuador (firmó en 1969 y ratificó en 1977) y en 2010 en República Dominicana (firmó en 1977 y ratificó en 1978). ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, Signatarios y ratificaciones, disponible en: http://www.oas.org/dil/treaties_B-32_American_Convention_on_Human_Rights_sign.htm

³⁰ Constitución de la República del Salvador, 2014, Art.1.- (...) reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción. (Asamblea Legislativa de El Salvador, 2014).

³¹ Constitución Ecuador (2008) art. 45. *Vid. Supra*, nota al pie 28.

³² Véase: http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B32_Convención_Americana_sobre_Derechos_Humanos_firmas.htm

³³ Constitución Paraguay, 1992.

El diario de los debates del Poder Constituyente da cuenta que existieron nueve propuestas de redacción³⁴ en torno al derecho a la vida. Luego de largas discusiones se decidió adoptar textualmente la redacción de la CADH, y al reconocer explícitamente el estatuto jurídico de la persona desde su concepción, se establecía, con clara conciencia, que se estaba cumpliendo con los compromisos internacionales. La declaración de uno de los miembros de la Comisión Redactora puede resultar ilustrativa de la motivación del Poder Constituyente de aquella época:

“apuesto a la vida, apuesto a la integridad de la persona humana desde su concepción porque lo único que concibe el ser humano es otro ser humano. Evidentemente no se puede concebir ni en el laboratorio una hibridación, por lo menos hasta este momento la mezcla no sé si va a dar resultado en el futuro, (...) todos los demás artículos que se incorporan en el Proyecto Constitucional apuntan en ese sentido con estas especificaciones relacionadas a los acuerdos internacionales (...) que evidentemente tienen vigencia (...) en ningún caso, abiertamente, se puede decir que esto autoriza a provocar el aborto, por ejemplo.” (Paraguay, Comisión Redactora Nacional, 1992, pp. 68).³⁵

Sumado a los países previamente mencionados, está el caso de Argentina, país que 10 años después de la ratificación de la CADH,³⁶ estableció de forma originaria en su Constitución nacional otro tipo de reconocimiento de la vida prenatal, al otorgar al Congreso la facultad de “aprobar un sistema social especial e integral que protege a los niños necesitados desde la gestación”.³⁷

En lo que se refiere a las constituciones de carácter local, las repúblicas federales de México y Argentina muestran de manera particular

³⁴ Cfr. Comisión Redactora de la Constitución Nacional de Paraguay, “Diario de Sesiones No. 7, 9 de marzo de 1992”; “Diario de Sesiones No. 10, 23 de abril de 1992”.

³⁵ *Ibid.*, “Diario de Sesiones. No. 10, 23 de abril de 1992, p. 68”.

³⁶ CIDH, Estado de firmas y ratificaciones de la Convención Americana. Disponible en <http://www.cidh.org/Basicos/Spanish/Basicos2a.htm> [Fecha de consulta: octubre 17, 2016]

³⁷ Constitución Política de la República de Argentina de 1994. Art. 75 (23): aprobar un sistema de seguridad social especial e integral que protege a los niños necesitados, desde la gestación a través de al final de la escolaridad primaria, y que protege a la madre durante el embarazo y la lactancia.

el impacto de la CADH en los regímenes constitucionales de sus entidades federativas.

Comencemos con la República Argentina, país en donde casi la mitad de sus provincias, 11 de 23, reconocen expresamente en sus constituciones locales el inicio de la vida humana desde el momento de la concepción.³⁸ Todas ellas lo establecen de forma originaria, es decir, que dicho reconocimiento se incluyó desde que se promulga la constitución.

Antes de la firma del Pacto de San José, solamente tres de ellas establecían tal reconocimiento, posteriormente, después de la ratificación de la Convención, nueve provincias lo han establecido en sus constituciones; en algunas de ellas se estipula como una obligación de carácter positivo por parte del Estado hacia la protección de la vida desde la concepción, (Constitución de la Provincia de Salta, 1998);³⁹ en otras se estipula como el carácter de reconocimiento del derecho a la vida desde la concepción. (Constitución de la provincia Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, 1991).⁴⁰

El caso de los Estados Unidos Mexicanos es particularmente ilustrativo para el análisis que nos ocupa; este país se compone de 31 entidades federativas y un distrito federal y al igual que la república de Argentina, cada una cuenta con una constitución de carácter local.

En abril del 2007 , en el Distrito Federal, (Código Penal para el Distrito Federal, 2002)⁴¹ se despenalizó el aborto durante las 12 pri-

³⁸ Artículo 4 de la Constitución de la Provincia de Córdoba (1987); Artículo 10 de la Constitución de la Provincia de Salta (1998); artículo 40 de la Constitución de la Provincia de Tucumán (2006); artículo 5 de la Constitución de la Provincia de Formosa (2003); artículo 14 inc.1 de la Constitución de la Provincia de Tierra de Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur (1991); artículo 18 inc. 1 de la Constitución de la Provincia de Chubut (1994); artículo 65, III, 1 de la Constitución de la Provincia de Catamarca (1966); artículo 15,1 de la Constitución de la Provincia de Chaco (1957); artículo 13 de la Constitución de la Provincia de San Luis (1962); artículo 16,1 de la Constitución de la Provincia de Santiago del Estero (2005); artículo 16 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos (2008).

³⁹ Constitución de la Provincia de Salta (1998), art 10: La vida desde su concepción, la dignidad y la integridad física y moral de la persona son intangibles. Su respeto y protección es deber de todos y en especial de los poderes públicos.

⁴⁰ I.e. Constitución de la provincia Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur de 1991, art. 14: Todas las personas gozan en la Provincia de los siguientes derechos: 1 - A la vida desde la concepción.

⁴¹ Cfr. Código Penal para el Distrito Federal (2002) art. 144-147.

meras semanas de gestación, lo que ocasionó que casi dos tercios de las entidades federativas modificaran sus constituciones locales en el período del 2008 al 2011,⁴² presentando modificaciones encaminadas a impedir la posible despenalización del aborto en sus respectivos códigos penales.⁴³

Las reformas constitucionales buscaron reconocer explícitamente el estatuto jurídico del *nasciturus*, incluso en algunas de las 19 constituciones se sustituyó la palabra “concepción” por la de “fertilización”.⁴⁴ En algunos textos constitucionales se habla de reconocer, proteger y garantizar “el derecho a la vida de todo ser humano, al sustentar expresamente que desde el momento de la fecundación entra bajo la protección de la ley y se le reputa como nacido para todos los efectos legales correspondientes, hasta su muerte natural, salvo las excepciones que establece la ley” (Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Durango).⁴⁵

En septiembre de 2011, la Suprema Corte de Justicia de México resolvió dos acciones de inconstitucionalidad entabladas contra las reformas constitucionales de las entidades federativas. Se resolvió que las reformas eran acordes a las obligaciones internacionales que había contraído México, y que por lo tanto eran válidas.⁴⁶

⁴² Previo a la despenalización del aborto en el DF, solamente la Constitución de Chihuahua contaba con dicho reconocimiento por su reforma constitucional de 1995. Los estados que realizaron modificaciones son: Coahuila de Zaragoza en 1989 (ver art. 173), Chihuahua (ver art. 5) y Jalisco (ver art. 4) en 1994; Yucatán (ver art. 1) en 2007; Baja California (art. 7) y Morelos (ver art. 2) en 2008; Campeche (ver art. 6), Colima (ver art. 1), Durango (ver art. 1), Guanajuato (art. 1), Oaxaca (art. 12), Puebla (art. 26), Querétaro (ver art. 2) y San Luis Potosí (art. 16) y Quintana Roo (art. 13) en 2009; Nayarit (ver art. 7), Sonora (art. 1) y Tamaulipas (ver art. 16) en 2010 y Chiapas (ver art. 14) en 2011. México ratificó la CADH en 1981.

⁴³ El aborto es un delito legislado a nivel local.

⁴⁴ Cabe resaltar cómo, debido al desarrollo de la embriología, las nuevas legislaciones con la misma intención legislativa de proteger al *nasciturus* desde lo que la ciencia entiende su primer momento de vida, fertilización / concepción, por una necesidad de explicitar contenidos.

⁴⁵ Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Durango, art. 1.

⁴⁶ Véase: SUPREMA CORTE JUSTICIA DE LA NACIÓN MEXICANA, Acción de inconstitucionalidad 11/2009 disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=105534> [Fecha de consulta: octubre 15 de 2016] y la Acción de inconstitucionalidad 62/2009, disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/Consulta-Tematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=112579>.

El aspecto a resaltar para efectos del argumento que nos ocupa es que, en todas las exposiciones de motivos de estas reformas y proyectos de reforma constitucionales de las entidades federativas de México, se ha invocado el artículo 4.1 del Pacto de San José, como uno de los fundamentos de derecho internacional de pretensión de reforma. A manera de ejemplo citaremos una de ellas:

“En lo que respecta a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, o Pacto de San José de Costa Rica, (...) en su Artículo 4° establece: (...) Esta precisión tiene la virtud de despejar la duda respecto del instante, a partir del cual se debe proteger el derecho a la vida de las personas físicas, según el derecho internacional vigente. La ciencia moderna, según consta en algunos de los tratados médicos más respetados, ha definido que el comienzo del embarazo se da con la concepción, entendiendo esta última como la fertilización del óvulo por el espermatozoide. Se estima conducente elevar a rango constitucional el derecho a la vida de las personas físicas, para que sea protegida desde del momento de su concepción, en atención a su notoria vulnerabilidad, y a la pertenencia del no nacido a la especie humana” (H. Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo, 2013).⁴⁷

El panorama constitucional de la mayoría de los países de América Latina puede considerarse un indicativo claro de la interpretación que han dado los Estados a las obligaciones internacionales derivadas de la ratificación de la Convención, al plasmar en forma textual el reconocimiento de la vida prenatal.

2.1 Algunas resoluciones judiciales ilustrativas de la interpretación del artículo 4.1

Otro elemento fundamental a considerar en la apreciación de la práctica de los Estados, luego de su adhesión al ya mencionado tratado internacional, es la interpretación plasmada en las decisiones judiciales, ya que es precisamente el juez, quien en caso de conflicto, realiza la labor interpretativa de la disposición normativa. Es por ello que, además de

⁴⁷ CONGRESO DEL ESTADO DE MICHOACÁN DE OCAMPO, *Gaceta Parlamentaria*, LXXII, H. 2da. Época, Tomo II, 058 C, 18 junio de 2013: p. 2.

lo realizado en el orden constitucional, sería importante conocer, de manera ilustrativa, algunas decisiones de tribunales del más alto nivel, encargados de interpretar el orden constitucional en sus respectivos países, y que han invocado el artículo 4.1 como fundamento para interpretar en el sentido más amplio la protección de su orden constitucional, afirmando que este artículo incluye a las personas en estado embrionario, interpretación que se hizo evidente ante la pregunta de permitir o no la anticoncepción de emergencia.

Para tal caso, considero en primer lugar la sentencia sobre “la píldora del día después” dictada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación Argentina. La cuestión debatida era si el fármaco “anticoncepción de emergencia”, poseía efectos abortivos al impedir el anidamiento del embrión en el endometrio, para ello era necesario precisar si la concepción se producía con la fecundación o con la implantación (Suprema Corte de Justicia de la Nación Argentina).⁴⁸

La Corte resolvió atendiendo a la opinión científica más “plausible” según la cual la vida humana comienza con la fecundación, por lo que el efecto anti-implantatario de dicho fármaco constituía una amenaza “efectiva e inminente al bien jurídico primordial de la vida que no es susceptible de reparación ulterior (Suprema Corte de Justicia de la Nación Argentina).”⁴⁹

Esta misma corte afirmó que el derecho a la vida es preexistente a toda legislación positiva, (Suprema Corte de Justicia de la Nación Argentina)⁵⁰ con fundamento en los tratados internacionales que gozan de jerarquía constitucional y a los que Argentina se ha obligado soberanamente a cumplir, entre ellos cita expresamente:

“Que los aludidos pactos internacionales contienen cláusulas específicas que resguardan la vida de la persona humana desde el momento de la concepción. En efecto el art. 4.1 del Pacto de San José (...) Además todo ser humano a partir de la concepción es considerado

⁴⁸ Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ARGENTINA, Sentencia “Portal de Belén Asociación Civil sin Fines de Lucro c/ Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación s/ amparo” (2002) 302:1284, Considerando 3.

⁴⁹ *Ibid.*, Considerando 10.

⁵⁰ *Ibid.*, Considerando 12.

niño y tiene el derecho intrínseco a la vida” (Suprema Corte de Justicia de la Nación Argentina).⁵¹

En una sentencia del 5 de marzo de 2002, la Suprema Corte de Justicia Argentina, tomando su decisión con base en el principio *pro homine*, (Suprema Corte de Justicia de la Nación Argentina),⁵² prohibió la fabricación, distribución y comercialización del fármaco “Imediat” (Suprema Corte de Justicia de la Nación Argentina).⁵³ Cabe destacar que en este caso, el órgano jurisdiccional manifestó una interpretación, aunque en la Constitución local, el reconocimiento del carácter personal del embrión humano no esté plasmado explícitamente.

Otra decisión ilustrativa que expresa su interpretación de la CADH en materia del derecho a la vida es la dictada en 2008, por el Tribunal Constitucional Chileno, que también prohibió la anticoncepción de emergencia, con base en el principio “pro homine”, que invoca entre otros tratados internacionales, el Pacto de San José:

“La Convención Americana de Derechos Humanos –tratado internacional ratificado por Chile y que se encuentra vigente, señala, en su artículo 4.1, que: ... De esta manera, este tratado internacional – que forma parte del ordenamiento jurídico chileno– resalta que todo ser humano tiene derecho a la vida sin que nadie pueda privarlo arbitrariamente...” (Tribunal Constitucional de Chile, 2008).⁵⁴

De manera similar, el Tribunal Constitucional de Perú prohibió la distribución gratuita del mecanismo de anticoncepción de emergencia, basándose en el principio precautorio, e invocó los artículos 4.1, 5.1 y 11.1 del Pacto de San José (Sentencia del Tribunal Constitucional Perú, 2009)⁵⁵ y sus obligaciones adquiridas en tratados internacionales en

⁵¹ *Ibid.*, Considerando 14.

⁵² *Ibid.*, Considerando 11.

⁵³ *Ibid.*, Considerando 15.

⁵⁴ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE, Fallo del 18 de abril de 2008, Considerando 53.

⁵⁵ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE PERÚ, Sentencia del 16 de octubre de 2009, Exp. No. 02005-2009-PA/TC, considerando 12: “la Convención Americana sobre Derechos Humanos –Pacto de San José de Costa Rica- dispone en su artículo 4º, inciso 1), que “ Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie

materia de derechos humanos (Sentencia del Tribunal Constitucional de Perú, 2009).⁵⁶

En el mismo sentido de protección irrestricta al embrión humano antes de su implantación se han pronunciado la Corte Constitucional de Ecuador⁵⁷, y en 2011 la Sala Constitucional de la Corte Suprema en Honduras.⁵⁸

Resulta interesante resaltar el hecho de que las decisiones judiciales anteriores, han versado sobre la misma *litis* y los tribunales de países distintos han resuelto en el mismo sentido, reconociendo el carácter de persona al embrión humano aún no implantado y han invocado dentro de sus fundamentos, además de su orden jurídico nacional, el numeral primero del artículo 4º de la Convención.

puede ser privado de la vida arbitrariamente”. Este mismo documento, en su artículo 5º, inciso 1), agrega: “Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”; y, en el artículo 11º, inciso 1), establece que “Toda persona tiene derecho al respeto de su hora y al reconocimiento de su dignidad”. Asimismo, la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 (párrafo 3 del Preámbulo) “Considerando que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”.

⁵⁶ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE PERÚ, Sentencia del 16 de octubre de 2009, Exp. No. 02005-2009-PA/TC, considerando 11: “El derecho a la vida, inherente a toda persona humana, ha sido consagrado también por documentos internacionales relacionados con los derechos humanos, de los que el Perú forma parte y que los vinculan especialmente en virtud de lo dispuesto por la Disposición Final Cuarta de la Constitución, en los siguientes términos: “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificadas por el Perú”(sic).

⁵⁷ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ECUADOR, Acción de Amparo Constitucional caso N°0014-2005- RA). “José Roser Rohde contra Instituto Nacional de Higiene y Medicina Tropical”.

⁵⁸ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Estado de firmas y ratificaciones de la Convención Americana. Disponible en <http://www.cidh.org/Basicos/Spanish/Basicos2a.htm> [Fecha de consulta: octubre 17, 2016]

3. RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA DEL NIÑO POR NACER EN EL ORDEN JURÍDICO INTERNO DE LOS ESTADOS SIGNATARIOS⁵⁹

El orden jurídico de un país se establece en consonancia con su constitución política y las obligaciones internacionales soberanamente asumidas. Es por ello que resulta importante, como un elemento más de la apreciación de la práctica de un país, observar la repercusión que tuvo en su legislación la adopción de la CADH, en lo que respecta al estatuto jurídico del *nasciturus*, ya que legislaciones internas de los Estados seguidas a la firma de un tratado constituyen una fuente primaria sobre la interpretación que dichos países han dado a las obligaciones internacionales soberanamente asumidas.

Un análisis de la legislación civil en América Latina⁶⁰ nos muestra que la ley protege la vida del que está por nacer, y ya que ningún código civil hace referencia alguna al tiempo de gestación, se puede incluir también a la vida embrionaria. Casi la totalidad de los ordenamientos civiles latinoamericanos reconoce derechos a la persona por nacer, que se cristalizan y consolidan definitivamente si ésta nace con vida. En general, en los países latinoamericanos el *nasciturus* tiene capacidad jurídica para heredar, recibir donaciones, tener un patrimonio con todas sus consecuencias, además de que sus padres o tutores pueden contraer obligaciones jurídicas en su nombre, etc.⁶¹

Haciendo un recorrido por los códigos de la niñez, códigos de familia, códigos de salud, es posible constatar que en la mayoría de los países miembros de la CADH se han reconocido derechos sociales y económicos al niño por nacer (De Jesús, 2014).⁶² A manera de ejemplo: algunos códigos de familia establecen obligaciones de manutención

⁵⁹ Para esta sección se han tomado en cuenta la legislación interna de los 25 países que ratificaron la CADH.

⁶⁰ Cfr. CARRANZA Gustavo, "Las perplejidades de los Derechos Humanos (A Propósito del Fallo de la Corte IDH en el Caso 'Artavia Murillo y Otros vs. Costa Rica) Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. [en línea].). Disponible en: <http://secretarias.unc.edu.ar/acaderc/las-perplejidades-de-los-derechos-humanos-a-proposito-del-fallo-de-la-corte-idh-en-el-caso-artavia-murillo-y-otros-vs.-costa-rica> [Fecha de consulta: 3 de octubre del 2016].

⁶¹ Véase: DE JESÚS L., FRANCK M., "Aborto y Derechos Prenatales en América Latina y el Caribe", en *Ars Boni et Aequi*, Año 10 N°1, 2014: pp. 11-100.

⁶² *Idem*.

aplicables desde la concepción (Código de la Familia: Ley No. 3, 1994)⁶³ y en algunos países como Panamá se establece el derecho a una pensión prenatal. (Código de Familia, Panamá, 1994).⁶⁴

La penalización del aborto es la consecuencia lógica del reconocimiento del derecho a la vida desde la concepción. En casi todo el continente americano se ha mantenido penalizado el aborto voluntario,⁶⁵

⁶³ Código de la Familia Panamá: Ley No. 3 de 17 de mayo de 1994, establece obligaciones de manutención aplicables desde la concepción.

⁶⁴ *Ibid.* en su artículo 28 establece el derecho a la pensión prenatal.

⁶⁵ Cfr. Código Penal de la Nación Argentina, 2003; *Medical Termination of Pregnancy Act*, Ley n° 4, *Official Gazette, Supplement*, 17 febrero 1983 (Barbados); Código Penal, 23 de agosto de 1972, actualizado al 2010 (Bolivia); Código Penal, 7 diciembre de 1940, actualizado al 8 febrero 1991 (Brasil); Código Penal, 12 de noviembre de 1974, actualizado al 13 de agosto de 2011 (Chile); Código Penal, Ley n° 599 de 2000, 24 de julio de 2000 (Colombia); Código Penal, actualizado a mayo 2002 (Costa Rica) *Offences against the Person Act, sine data* (Dominica); Código Penal, 22 de enero de 1971 (Ecuador); Código Penal, 30 de abril de 1997, actualizado al 2008 (El Salvador); Código Penal, 27 de julio de 1973 (Guatemala); *Criminal Code, sine data* (Granada); Code Pénal (Haití), 23 de septiembre de 1985 (Haití); Código Penal de Honduras, Decreto n° 144-83, 26 de septiembre de 1983 (Honduras); *The Offences Against the Person Act.*, s.d. (Jamaica); Código Penal del Estado de Aguas Calientes, 20 de mayo de 2013 (México); Código Penal del Estado de Baja California, 20 de agosto de 1989, última modificación 19 de julio de 2013 (México); Código Penal del Estado de Campeche, 3 de julio de 2002 (México); Código Penal del Estado de Chiapas, 14 de marzo de 2007 (México); Código Penal del Estado de Chihuahua, 27 de diciembre de 2006 (México); Código Penal del Estado de Coahuila, 28 de mayo de 1999 (México); Código Penal del Estado de Colima, 27 de julio de 1985 (México); Código Penal del Estado de Guanajuato, 2 de noviembre de 2001 (México); Código Penal del Estado de Guerrero (México); Código Penal del Estado de Hidalgo (México); Código Penal del Estado de México, 20 de marzo de 2000 (México); Código Penal del Estado de Michoacán, 7 de julio de 1980 actualizado al 21 de enero de 2014 (México); Código Penal del Estado Libre y Soberano de Puebla, 23 de diciembre de 1986 actualizado al 31 de diciembre de 2012 (México); Código Penal para el Estado de Morelos, 9 de octubre de 1996 (México); Código Penal para el Estado de Nayarit, 29 de noviembre de 1986 actualizado al 4 de octubre de 2013 (México); Código Penal para el Estado de Nuevo León, 26 de marzo de 1990 actualizado al 6 de enero de 2014 (México); Código Penal para el Estado de Querétaro, 23 de julio de 1987 actualizado al 12 junio 2013 (México); Código Penal para el Estado de San Luis Potosí, 30 de septiembre de 2000 actualizado al 7 de diciembre de 2013 (México); Código Penal para el Estado de Sinaloa, 29 de octubre de 1992 actualizado al 9 de agosto de 2013 (México); Código Penal para el Estado de Sonora, 24 de marzo de 1994 (México); Código Penal para el Estado de Tabasco, 5 de febrero de 1997 (México); Código Penal para el Estado de Tamaulipas, 20 de diciembre de 1986 actualizado al 15 de abril de 2014 (México); Código Penal para el Estado de Yucatán, 30 de marzo de 2000 (México); Código Penal para el Estado de Zacatecas, 11 de enero de 2014 (México); Código Penal para el

con algunas excepciones, prácticamente ningún país lo ha legalizado en cualquier circunstancia; en casi dos terceras partes de los países firmantes de la Convención se prohíbe casi completamente y ningún Estado lo contempla como derecho humano, hasta ahora, excepto Colombia. (Sentencia Sala Octava de la Corte Constitucional, 2010).⁶⁶

A partir de la observación de la legislación penal vigente, podemos afirmar que luego de la firma de la Convención, 17 de los 25 países firmantes han conservado su legislación penal (De Jesús, 2011a)⁶⁷ en términos restrictivos; cuatro países han modificado su legislación prohibiendo todo tipo de aborto, y los cuatro países restantes la han liberalizado en algún grado. Uno de ellos ha sido Uruguay, que ha liberalizado en mayor grado su legislación penal en materia de aborto. Aunque resulta significativo mencionar al respecto, el discurso dado a la Asamblea General en aquel país en diciembre de 2002, por el entonces presidente, Tabaré Vázquez cuando vetó la ley que autorizaba el aborto a petición de la mujer durante las primeras doce semanas de gestación; en él afirmó que, dada la condición de persona otorgada por la Convención al no nacido, antes de aprobar una ley de ese tipo, Uruguay tendría que separarse previamente de esta Convención:

Estado Libre y Soberano de Baja California Sur, 20 de marzo de 2005 (México); Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Durango, 14 de julio de 2009 actualizado al 30 de mayo de 2013 (México); Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca, 9 agosto de 1980 actualizado al 15 de febrero de 2013 (México); Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo, 29 de marzo de 1991 actualizado al 16 de diciembre de 2013 (México); Código Penal Federal, *Diario Oficial de la Federación*, 14 de agosto de 1931, actualizado al 26 de junio de 2008 (México); Código Penal, 13 de noviembre de 2007 (Nicaragua); Código Penal de 2007 actualizado al 26 de abril de 2010 (Panamá); Ley n° 3440 que modifica varias disposiciones de la Ley n° 1.160/97, Código Penal, 16 julio 2008 (Paraguay); Código Penal, 8 de abril de 1991, actualizado al 2011 (Perú); Código Penal, agosto 2007 (Rep. Dominicana); *Penal Code*, 14 de octubre de 1910, actualizado al 2005 (Surinam); *Offences against the Person Act*, de 1925, actualizado al 2005 (Trinidad y Tobago); Código Penal, abril de 1998 (Uruguay); Ley n° 18.987, interrupción voluntaria del embarazo, *Diario Oficial* n° 28.585, 30 de octubre de 2012 (Uruguay) y Código Penal. *Gaceta Oficial no 5.494 (extraordinaria)*, 20 de octubre de 2000 (Venezuela).

⁶⁶ Cfr. CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia Sala Octava de la, T-585, 2010.

⁶⁷ A pesar de las múltiples presiones de ciertos organismos internacionales, véase: DE JESÚS, Ligia M., (2011a): “La CADH: piedra angular del derecho a la vida del no nacido en Latinoamérica y el Caribe”, *Revista Internacional de Derechos Humanos*, año1 No.1 2011: pp.109-138.

“El Pacto de San José de Costa Rica (...) contiene disposiciones expresas, como su artículo 2º y su artículo 4º, que obligan a nuestro país a proteger la vida del ser humano desde su concepción. Además, le otorgan el estatus de persona (...) Si Uruguay quiere seguir una línea jurídico-política diferente a la que establece la Convención Americana de Derechos Humanos, debería denunciar la mencionada Convención. (Presidencia de la República Oriental del Uruguay, 2008).⁶⁸

La región del Caribe merece una mención aparte, al ser su origen histórica y culturalmente diverso al de América Latina, se considera una región bastante compleja y de difícil relación con el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (Fraser, 2005),⁶⁹ pero a pesar de su bajo nivel de ratificación de instrumentos de derechos humanos del sistema interamericano⁷⁰ la Convención se ha hecho presente dentro de los dos instrumentos que la mayoría de los países caribeños ha ratificado (Fraser, 2005).⁷¹ Es interesante el hecho de que ninguna de las islas caribeñas, exceptuando Barbados, ha liberalizado el aborto en forma alguna desde la firma del Pacto de San José.⁷²

Las legislaciones penales de los Estados son clara evidencia de cómo los países han interpretado su obligación internacional de protección de la vida del *nasciturus*, como suscriptores de la Convención, la cual se ha entendido como incompatible con la legalización del aborto,⁷³ aspectos que se han podido apreciar en el breve recuento que he-

⁶⁸ PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY, Comunicación Dirigida al Señor Presidente de la Asamblea General, 14 de noviembre de 2008. Disponible en: http://www.presidencia.gub.uy/Web/proyectos/2008/11/s511_00001.PDF

⁶⁹ Cfr. FRASER, Auro, “From the Forgotten Throguh Friction to the Future: The Evolving Relationship of the Anglophone Caribbean and the Inter-American System of Human Right” en *Caribbean Law of Review*, Vol 15, 2005: pp. 101-128.

⁷⁰ *Ibid.*, Vol. 15: sección de anexos.

⁷¹ Trinidad y Tobago denunció la Convención en 1998.

⁷² Véase nota 65.

⁷³ Cabe resaltar que la mayoría de los Estados americanos con leyes liberales en materia de aborto (Estados Unidos, Canadá, Guyana, Cuba) no son Estados Parte de la Convención. Por ejemplo, en Canadá el Standing Senate Committee on Human Rights manifestó su preocupación por las implicaciones que el artículo 4.1 de la Convención representaba para la legislación canadiense en materia de aborto. Véase: THE SENATE, STANDING SENATE COMMITTEE ON HUMAN RIGHTS, “Enhancing Canada’s role in the OAS: Canadian Adherence to the American Conven-

mos hecho por las legislaciones penales de los Estados miembros de la Convención.

El tema de la legislación doméstica en torno al fenómeno de las llamadas “técnicas de reproducción asistida”, continúa generando gran inquietud a nivel internacional.⁷⁴

Respecto a la práctica de los Estados firmantes de la CADH en el tema de la legislación del manejo de embriones humanos, en las consideraciones de la Corte sobre derecho comparado⁷⁵ se menciona a siete países (Brasil, Chile, Colombia, Guatemala, México, Perú y Uruguay), de los 25 firmantes de la Convención, en los que se cuenta con regulación de algún aspecto en la práctica relacionada con la FIV, a partir de la cual se desprende que en el derecho comparado no se encontró el caso de país que contara con un cuerpo normativo en fertilización asistida, fuera de ciertos aspectos parciales. Los ejemplos mencionados son en su mayoría de carácter prohibitivo (prohibición de la clonación humana, del uso de las técnicas de reproducción asistida con fines diferentes a la procreación humana, del uso de procedimientos que apunten a la reducción embrionaria, de congelación de embriones para su transferencia diferida).

Esta evidente dificultad de legislar en torno a las técnicas de reproducción asistida por parte de los Estados signatarios de la Convención es en parte reflejo de la contradicción con su orden jurídico, que en la mayoría de ellos reconoce el carácter personal de la vida embrionaria. A la fecha solamente dos países, Argentina (Ley de Acceso a las Técnicas de Reproducción Humana Asistida, 2013)⁷⁶ y Uruguay (Ley 19.167

tion on Human Rights”. S.D., 2003, p.61 Disponible en: <http://www.parl.gc.ca/37/2/parlbus/commbus/senate/com-e/huma-e/huma-e/rep-e/rep04may03-e.pdf>

⁷⁴ Una muestra de ello es la Declaración sobre Clonación Humana, ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, adoptada el 8 de marzo del 2005, en la que la comunidad internacional se comprometió a: “adoptar todas las medidas necesarias para proteger adecuadamente la vida humana en la aplicación de las ciencias biológicas, prohibir toda forma de clonación humana, aplicación de técnicas de ingeniería genética que puedan ser contrarias a la dignidad humana.” Esta declaración fue suscrita por la gran mayoría de los países suscriptores del Pacto de San José. Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/493/09/PDF/N0449309.pdf?OpenElement>

⁷⁵ CORTE IDH. Caso Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica. *Op cit.*, párr. 255

⁷⁶ Argentina, Ley de Acceso a las Técnicas de Reproducción Humana Asistida, Ley 26.862 publicada 26 de junio de 2013.

Reproducción Humana Asistida),⁷⁷ cuentan con un cuerpo normativo en fertilización asistida⁷⁸.

4. DECLARACIONES OFICIALES QUE ATRIBUYEN PERSONALIDAD JURÍDICA AL NASCITURUS INVOCANDO EL PACTO DE SAN JOSÉ

Como se mencionó en la introducción, al observar la práctica de un país con el fin de entender la interpretación que ha dado a sus obligaciones, podemos establecer que la práctica posterior, la que se lleva a cabo en la realidad, es mucho mayor que su impacto inicial en el orden jurídico, la “práctica de un Estado es un término más amplio y que abarca más que solamente los aspectos jurídicos”;⁷⁹ para abonar a lo anteriormente expuesto se ha destinado esta última sección para presentar algunas declaraciones oficiales que muestran la interpretación del artículo 4.1 expresada por sus representantes.

4.1 Día oficial del Niño por Nacer

En el ámbito de las declaraciones oficiales internacionales se observa que casi la mitad de los países latinoamericanos han hecho referencia explícita a las obligaciones internacionales asumidas en el Pacto de San José, en su artículo 4.1, como uno de los fundamentos del reconocimiento de la personalidad jurídica del *nasciturus*, y de esta forma se ha rechazado la inclusión del aborto o la interrupción del embarazo en documentos de consenso internacional.

Siguiendo en el ámbito internacional, encontramos que posterior a la ratificación del Pacto de San José, la mayoría de los Estados de

⁷⁷ Uruguay, Ley Reproducción Humana Asistida, Ley No. 19.167 publicada en el Diario Oficial el 29 de noviembre del 2013.

⁷⁸ También llamada Reproducción humana asistida.

⁷⁹ “In sum the evidentiary standards are thus far unclear, but as of now for a party’s conduct to qualify as subsequent practice it must at least be describable as consisting of non-isolated actions, committed consistently in the application of the treaty, reflecting a position on interpretation, and engaged in or legitimately acquiesced in by all of the parties” en: ARATO, Julian, “Subsequent Practice and Evolutive Interpretation: Techniques of Treaty Interpretation over Time and Their Diverse Consequences”, en *The Law and Practice of International Courts and Tribunals*, Vol.9, 2010: p. 461.

América Latina y el Caribe han ratificado además la Convención de los Derechos del Niño, que en su proemio define al niño como: “todo ser humano desde el momento de su concepción hasta los 18 años de edad”, es decir, que se incluye el período prenatal; esta definición legal se ha incorporado a nivel nacional, como indican los informes al Comité de seguimiento de la Convención de los Derechos del Niño.

Con posterioridad a la firma del Pacto de San José, diversos países latinoamericanos han establecido declaraciones oficiales, de carácter simbólico, ya sea por parte de la presidencia o del poder legislativo, instituyendo el Día Oficial del Niño por Nacer⁸⁰ como “expresión de respeto que se debe a la vida humana desde la concepción”.⁸¹

El primer país en instituir una declaración de este tipo fue la República de El Salvador en 1993, que ante la preocupación del aumento en la práctica del aborto provocado⁸² declaró el 28 de diciembre como fecha para la celebración anual del “Día del Derecho a Nacer”, e invocó en los considerandos de su decreto, el artículo 4.1 del Pacto de San José (Asamblea Legislativa de El Salvador, decreto oficial No. 738) (Cámara de Senadores, 2013)⁸³

⁸⁰ El Salvador fue el primer país en declararlo por parte de la Asamblea Legislativa en (1993), Argentina (1998), Chile (1999), Guatemala (1999), Costa Rica (1999), Nicaragua (2000), República Dominicana (2001), Perú (2002), Paraguay (2003).

⁸¹ CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ Dictamen Recaído en el Proyecto de Ley N° 122/2001-Cr, Mediante el cual se propone declarar el día 25 de marzo de cada año como “día del niño por nacer” “ Párr. 15. (...)Además del reconocimiento de los derechos humanos de los niños concebidos y todavía no nacidos como expresión de respeto que se debe a la vida humana desde su concepción.” Publicado el 12 de diciembre de 2001. Disponible en: <http://www2.congreso.gob.pe/sicr/ ApoyComisiones/dictamenes0106.nsf/dictamenes/C75571EC32CEDA980525700D005691CF>

⁸² ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL SALVADOR. “Que en los últimos años la práctica del aborto se ha generalizado por algunos miembros de la sociedad, carentes de ética profesional y falta de responsabilidad y sin ningún respeto a la protección de la vida humana, que a través de esos actos ilícitos quitándole la vida a un ser humano, a tal extremo que existen clínicas dedicadas a esa función específica, no obstante encontrándose esa figura como delito; que tal situación va en contra del principio más sagrado de todo ser humano como es la vida, por lo que es procedente decretar el día del derecho del que está por nacer;” véase Asamblea Legislativa de El Salvador, decreto oficial No. 738. Disponible en: http://www.asamblea.gob.sv/eparlamento/ indice-legislativo/buscador-de-documentos-legislativos/declarase-dia-del-derecho-de-nacer/archivo_documento_legislativo [Fecha de consulta: octubre 12, 2016]

⁸³ ASAMBLEA LEGISLATIVA DE EL SALVADOR, decreto oficial No. 738. *Op. cit.*

En el año de 1999, el presidente de Argentina en turno, en su discurso oficial de proclamación del “Día del Niño por Nacer” manifestó expresamente que dicha institución era derivada de la obligación internacional asumida en el Pacto de San José.⁸⁴

El 24 de marzo de 1999 el Congreso de Guatemala acordó en decreto oficial la institución, el 25 de marzo de cada año, el día del “Niño no Nacido”, manifestando lo siguiente:

“Que el Estado garantiza la vida humana desde su concepción, en congruencia con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de la cual la República de Guatemala es signataria, que establece en el Artículo 4.1 (...)” (Congreso de la República de Guatemala, 1999).⁸⁵

El mismo año Costa Rica instituyó por decreto “El Día Nacional de la Vida antes de Nacer”. Posteriormente, en enero del 2000 Nicaragua declaró el “Día del Niño por Nacer” por decreto presidencial,⁸⁶ seguido del decreto del “Día del Niño por Nacer” de la República Dominicana en 2001.

En 2001, el Congreso de Perú declara el 25 de marzo como el día del “Niño por nacer”. En la fundamentación de dicho acto legislativo se invocan⁸⁷ los artículos 1.2 y 4.1 de la Convención para luego señalar lo siguiente:

⁸⁴ Otro tratado internacional, con jerarquía constitucional, relacionado con el presente proyecto, es la Convención Americana sobre Derechos Humanos (el subrayado es nuestro). Esta, en su artículo 4, inciso 1 establece (...) De la transcripción del presente inciso surge que el Niño por Nacer tiene derecho a que se le respete su vida y que no puede ser privado de la misma arbitrariamente. Éste es un motivo más que nos impulsa a la sanción del presente” Véase: CÁMARA DE SENADORES DE ARGENTINA, sesiones ordinarias del 2013, orden del día No.266, Dirección General de publicaciones, p. 5.

⁸⁵ DIARIO DE CENTRO AMÉRICA. Órgano Oficial de la República de Guatemala, Acuerdo No. 21, tomo CCLXI .abril de 1999, tomo CCLXI . Disponible en: <http://old.congreso.gob.gt/archivos/acuerdos/1999/gtalx0211999.pdf>

⁸⁶ Nicaragua, Decreto No. 10-2000, Gaceta Diario Oficial 321, 31 de enero de 2000.

⁸⁷ Dictamen recaído en el Proyecto de Ley N° 122/2001-cr, mediante el cual se propone declarar el día 25 de marzo de cada año como “Día del Niño por Nacer”: “14. La CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS “PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA” en su artículo 1º, inciso 2), establece que toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Asimismo, el artículo 4º, inciso 1), establece que toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Agrega además que este

“Estos instrumentos jurídicos internacionales refuerzan el objetivo de la presente propuesta legislativa, que consiste en sensibilizar a las personas respecto al derecho a la vida del niño y de esta manera luchar contra las causas que originan el aborto (pobreza, miedo, prejuicios, educación sexual y reproductiva, etc.)” (sic) (Congreso de la República de Perú, 2001).⁸⁸

El Poder Legislativo de Honduras en 2005 declaró el 25 de marzo como “Día del Niño no Nacido”,⁸⁹ festividad celebrada todos los años en el Congreso Nacional. El último país en instituir una celebración de este tipo fue Chile, que el 14 de mayo del 2013, mediante un acto legislativo declaró el “Día del Niño que está por Nacer y la Adopción” (Senado de Chile, 2010).⁹⁰

Además del reconocimiento y protección de los infantes en el orden jurídico, el establecimiento de este tipo de celebraciones tiene un alto valor en la tarea interpretativa el estatuto jurídico del niño por nacer en los países miembros de la Convención. Es significativo que la mitad de los países latinoamericanos de los firmantes del Pacto de San José hayan establecido celebraciones de carácter oficial de este tipo, manifestando expresamente que éstas son acordes a lo establecido por el Pacto de San José.

4.2 Declaraciones oficiales en foros internacionales

Otro ámbito donde se ha vertido explícitamente la interpretación de varios Estados miembros han sido los foros y conferencias internacionales. Para ejemplificar, a continuación se mencionan algunas de las reservas y/o declaraciones oficiales más significativas en apego a su marco jurídico. En particular, en dos conferencias internacionales se

derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción, de lo que se infiere que la vida empieza desde la concepción.” Disponible en: <http://www2.congreso.gob.pe/sicr/ApoyComisiones/dictamenes0106.nsf/dictamenes/C75571EC32CEDA-980525700D005691CF>

⁸⁸ *Ibid.* Artículo 15.

⁸⁹ Honduras, Decreto Legislativo No. 267-2005.

⁹⁰ CÁMARA DE DIPUTADOS DE CHILE, Ley No. 20.699, “Día de la adopción y del que está por nacer (25 de marzo)” publicada en noviembre de 2013, Véase: http://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=7653&prmBL=7254-07

puso en juego a los países que presentaron cuestiones polémicas, en estos foros se sacó a relucir la postura de estos países.

Durante la Reunión de Población del Cairo en 1994, un número importante de países latinoamericanos introdujo una serie de reservas en donde aceptaban los términos “salud reproductiva”, “salud sexual”, “maternidad sin riesgo”, “derechos reproductivos”, “derechos sexuales” y “regulación de la fertilidad”, siempre y cuando estas cuestiones no implicaran en su contenido el aborto o la interrupción del embarazo, ya que iban en contra de sus legislaciones internas y de sus obligaciones internacionales como las adquiridas en el Pacto de San José. A manera de ejemplo mencionaremos algunas de ellas:

Guatemala rechazó la interpretación del aborto como un derecho reproductivo o sexual, o como servicio de salud reproductiva, en virtud de la incompatibilidad con la Declaración Americana y la Convención Americana,⁹¹ en el mismo tenor se opusieron El Salvador y República Dominicana.⁹² Ambos países adujeron su calidad de signatarios de la CADH,⁹³ De la misma forma, la delegación hondureña hizo una reserva manifestando que el aborto no se podía considerar como un método de planificación familiar:

“En su calidad de signatario de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reafirma que toda persona tiene derecho a la vida y que este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción sobre la base de los principios morales, éticos, religiosos y culturales que deben regir a la colectividad humana, y de conformidad con los derechos humanos reconocidos internacionalmente” (Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, Beijing, 1995 (en adelante Informe de Beijing, párr. 10)).⁹⁴

⁹¹ CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE LA POBLACIÓN Y EL DESARROLLO, Informe de 1994, cap. V, párr. 26.

⁹² *Ibid.*, párr. 23, (...) como signataria de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, [República Dominicana] confirma plenamente su convicción de que todo el mundo tiene un derecho fundamental e inalienable a la vida y que este derecho a la vida comienza en el momento de la concepción”.

⁹³ *Ibid.*, párr. 9, “(...) somos países latinoamericanos signatarios de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En el artículo 4 de la Convención se señala claramente que la vida debe protegerse desde el momento de la concepción”.

⁹⁴ *Ibid.*, párr. 10 (c).

Ecuador se sumó a la postura anterior, manifestando su rechazo al aborto en virtud de las obligaciones derivadas de sus compromisos internacionales:

“La delegación del Ecuador, (...) en cumplimiento de lo dispuesto en su Constitución, leyes y las normas del derecho internacional, reafirma entre otros los siguientes principios consagrados en su Constitución: la inviolabilidad de la vida, la protección del hijo desde el momento de su concepción (...) (Ídem, párr. 24).⁹⁵

El representante del Paraguay expresó su reserva citando el artículo 4º de la Constitución Nacional, de este país, que fue tomado a su vez del Pacto de San José,⁹⁶ Argentina se manifestó en el mismo sentido.⁹⁷

Durante la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, la mayoría de los países latinoamericanos manifestaron expresamente su rechazo a la inclusión del aborto como un derecho reproductivo, y algunos de ellos lo hicieron en virtud de su calidad de signatarios del Pacto de San José.⁹⁸

⁹⁵ *Ibid.*, párr. 24.

⁹⁶ *Ibid.*, párr.15.

⁹⁷ *Ibid.*, párr. 21 “(...)la vida existe desde el momento de la concepción y desde ese momento la persona, en su dimensión única e irrepetible, goza del derecho a la vida (...)” Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo de 1994 [en adelante CIPD], cap. V párr. 21.

⁹⁸ Algunos ejemplos de las reservas: Honduras planteó su rechazo al aborto como derecho reproductivo, en los siguientes términos: “la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reafirma que toda persona tiene derecho a la vida y que este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción sobre la base de los principios morales, éticos, religiosos y culturales que deben regir a la colectividad humana, y de conformidad con los derechos humanos reconocidos internacionalmente”. Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, Beijing, 1995 (párr. 10). A su vez Nicaragua manifestó su rechazo en el mismo sentido: “como signatario de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, confirma que toda persona tiene derecho a la vida, siendo este derecho fundamental e inalienable y que este derecho comienza desde el momento de la concepción.” (Informe de Beijing, p. 168). República Dominicana se opuso a la interpretación del término derechos reproductivos y de términos relacionados como inclusivos de un derecho al aborto o la interrupción voluntaria del embarazo, afirmando lo siguiente: “República Dominicana signataria de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de acuerdo con la constitución y las leyes de la República, confirmó que toda persona tiene derecho a la vida y que ésta comienza desde el momento de la concepción”. (Informe de Beijing, p. 157).

Cabe resaltar el hecho de que las reservas frente a este tema de un gran número de países miembros de la Convención fueron muy similares en ambos foros y permiten ilustrar claramente lo que éstos establecieron como su marco jurídico de referencia para la aceptación de los términos de un documento de consenso internacional.

5. CONCLUSIÓN

A partir de los datos presentados anteriormente, se observa dentro del sistema interamericano la riqueza de un espectro de normas jurídicas, resoluciones jurisdiccionales y declaraciones oficiales de diversa índole que han asumido la posición de la CADH frente a la personalidad jurídica del niño por nacer. Lo anterior contribuye a desentrañar cuál fue la voluntad de los Estados al momento de ratificar la Convención, y cuál es la interpretación vigente sobre la que han fundado un número importante de normas de sus órdenes jurídicos internos.

La interpretación protectora de la vida prenatal sigue siendo vigente en el derecho interno de los países que ratificaron el Pacto de San José, ya que gran parte de sus ordenamientos se encuentran sustentados sobre el reconocimiento de la vida prenatal a través de leyes y políticas públicas.

El desarrollo legislativo muestra que los países acordaron una interpretación no restrictiva del artículo 4.1, ya que buscaron incluir a todos los seres humanos independientemente de su estadio de desarrollo, bajo la protección de dicho Pacto; pero, además del rubro de esta protección la mayoría de los países incluyeron como obligaciones positivas del Estado el garantizar los derechos prenatales a la vida, la salud, la integridad personal y el desarrollo de todos los niños por nacer.

Aspectos que podrían constituir una evidente dificultad de la mayoría de los países para legislar, de manera sistemática, en torno a las técnicas de reproducción humana. Sin embargo, desde el punto de vista de desarrollo jurisdiccional, la invocación del Pacto de San José, en la protección de la vida embrionaria, por parte de tribunales intérpretes de cada constitución, ha resultado paradigmático, ya que dicha labor interpretativa ha hecho explícito el reconocimiento del carácter personal de la vida embrionaria con fundamento en lo establecido por la CADH.

Los países de América Latina y el Caribe han manifestado expresamente en foros internacionales su interpretación del artículo 4.1 del

Pacto de San José, y al referirse a dicho artículo han manifestado su rechazo al aborto y cualquier otra práctica que conlleve la destrucción de la vida en el vientre materno.

La práctica posterior tiene en sí un alto valor interpretativo, ya que no se puede considerar solamente como un conjunto de acciones aisladas de ciertos países, sino que, como se ha podido observar, ha sido traducida en general a acciones sólidas, comprometidas con una visión interpretativa que conlleva una práctica clara y consistente, como lo hemos visto en las páginas anteriores; y, que como también se ha podido apreciar, ha sido trasladada a los tres poderes del Estado, ejecutivo, legislativo y judicial. Podríamos entonces afirmar que, a partir de lo anterior, la interpretación sobre el derecho a la vida está vigente en la mayoría de los países del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Además de estos aspectos, consideremos que el valor interpretativo de la práctica ulterior va más allá del hecho de ciertas acciones y su codificación en el derecho positivo, de su verificación o no, de lo que éste apunta más allá de sí mismo hacia la comprensión de las premisas sobre las que se ha fundado un sistema jurídico. Se debe pasar del hecho observable al fundamento del mismo. Así, podemos afirmar que las medidas o las obligaciones que han asumido la mayoría de los Estados son proteccionista, esto es, la concepción jurídica sobre la cual se han fundado los órdenes jurídicos de los países miembros de la Convención apunta a una intención de protección del ser humano en el sentido más amplio, para velar integralmente por todos sus miembros, especialmente los más vulnerables.

Al inicio de este trabajo, se mencionaron las limitaciones a las que se enfrentó, no se pretendió hacer un análisis exhaustivo de la sentencia, ni de la interpretación que hizo la Corte del artículo 4º del Pacto de San José, ya que esto implicaría presentar una visión integradora de los métodos interpretativos, que rebasa los alcances del texto, por lo que se ha buscado simplemente mostrar algunos aportes en el apartado de la consideración de la interpretación evolutiva, explorando desde una mirada de conjunto el impacto de la adopción de la Convención en lo referente a la vida prenatal.

Se reconoce la complejidad que implica la labor jurisdiccional. Este trabajo se suma a muchas otras reflexiones académicas que se han hecho en torno a la decisión del *caso Artavia*, con el fin como ya se dijo, de aportar una visión personal a las consideraciones realizadas por la Corte en materia de la interpretación que ha fijado los alcances del ar-

título que establece la protección para los que se han adherido al Pacto de San José.

La reflexión jurídica debe continuar, la preocupación sigue vigente, ya que lo que está en juego no es la prohibición o no de una técnica de reproducción asistida. Debemos ir más allá de la interpretación de un artículo, porque se apunta a la concepción de persona y sus consecuencias en el orden jurídico. El inicio de la personalidad jurídica no es un elemento accesorio, es una premisa básica del orden legislativo de un país y de los derechos humanos.