

CAPÍTULO IV

SENTENCIA ARTAVIA MURILLO VS COSTA RICA Y LOS PRINCIPIOS DE IMPARCIALIDAD Y PRECAUCIÓN

HUGO SAÚL RAMÍREZ GARCÍA

1. INTRODUCCIÓN	151
2. ARTAVIA MURILLO Y OTROS (“FECUNDACIÓN <i>IN VITRO</i> ”) VS. COSTA RICA	151
3. LA CORTE IDH ANTE EL PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD JUDICIAL	153
4. TITULARIDAD DEL DERECHO A LA VIDA Y PRINCIPIO PRECAUTORIO	156
5. CONCLUSIONES	158

1. INTRODUCCIÓN

Comencemos nuestras reflexiones a partir de la siguiente pregunta: ¿por qué son relevantes las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CORTE IDH)? Desde un punto de vista normativo, tales sentencias actualizan las facultades de un órgano jurisdiccional cuya existencia cobra sentido en la medida en que pueda colaborar en la defensa, protección y respeto de los derechos humanos, en el marco del continente americano, ni más ni menos. En razón de tal importancia se justifica un estudio, análisis y crítica, de y hacia, los argumentos con los que se motiva cada resolución.

En esta oportunidad llevaré a cabo un análisis conciso y crítico sobre algunos aspectos contenidos en la sentencia con los que la CORTE IDH resolvió el caso *Artavia Murillo y otros* (“Fecundación *in vitro*”) vs. Costa Rica.

2. ARTAVIA MURILLO Y OTROS (“FECUNDACIÓN *IN VITRO*”) VS. COSTA RICA

Desde el año 2000, a raíz de una sentencia emitida por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, la fecundación *in vitro* estaba prohibida en este país, ya que tal sentencia declaró inconstitucional el Decreto Ejecutivo No. 24029-S de 3 de febrero de 1995, el cual originalmente autorizaba su práctica.

Entre los argumentos señalados por la autoridad costarricense para declarar inconstitucional la norma que autorizaba la fecundación *in vitro* se destacó el hecho, suficientemente acreditado en su oportunidad, de la pérdida de embriones que supone llevarla a cabo. Más aun, parte del fundamento jurídico de la referida sentencia de la Sala Constitucional costarricense está vinculado al texto de la Convención Americana de los Derechos Humanos (CADH), en particular a su artículo 4.1 donde es reconocida la titularidad más amplia posible para el derecho a la vida. Sobre tal cuestión, según consta en el párrafo 73 de la sentencia en comento, la autoridad en Costa Rica sostuvo una interpretación acerca de la concepción, como inicio de la protección del derecho a la vida, señalando que todo ser humano tiene un comienzo único, de tal manera que un embrión es la forma más joven de un ser humano; asumiendo lo anterior como cierto, se concluye que la técnica de fecundación *in*

vitro y transferencia embrionaria propician una situación en la que, de antemano, se sabe que la vida humana, en un porcentaje considerable de casos, no tiene posibilidad de continuar.

En 2011, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) sometió a la jurisdicción de la CORTE IDH el caso, alegando que la prohibición absoluta para practicar la fecundación *in vitro* constituía una injerencia arbitraria sobre los derechos que giran en torno al bien de la vida privada.

La sentencia formulada al expediente del caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación *in vitro*”) vs. Costa Rica contiene, entre otros, los siguientes puntos resolutivos: (a) La imputación de responsabilidad internacional a Costa Rica por la vulneración a diversos artículos de la CADH; (b) El deber de revertir la prohibición jurídica de practicar la fecundación *in vitro* dentro del territorio de Costa Rica, e incluirla en los programas y tratamientos de infertilidad de carácter público.

Entre las piezas que configuran el argumento de justificación de los elementos resolutivos reseñados, una de las más importantes radica en la interpretación que la CORTE IDH realiza al artículo 4.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Tal interpretación era necesaria, ya que la autoridad responsable, como vimos previamente, fundamentaba su propia resolución en el cabal cumplimiento del mismo artículo.

Según la CORTE IDH, el propósito general de la interpretación del artículo 4.1 CADH se dirige a aclarar dos cuestiones: En primer lugar, el alcance del derecho a la vida; y en segundo término, aunque no menos importante, la titularidad del derecho a la vida. A fin de dilucidar lo segundo, según la propia CORTE IDH resulta necesario realizar una interpretación integral o conjunta, a partir de los artículos 1.2 y 4.1 de la CADH.

Textualmente, los referidos artículos establecen:

- 1.2 *Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.*
- 4.1 *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.*

Un posible ejercicio hermenéutico sobre ambos artículos daría como resultado la siguiente conclusión: la titularidad del derecho a la vida es una convicción jurídica a la que se llega cuando es satisfecha una condición: la existencia de un individuo de la especie humana; he-

cho que, se entiende, acontece a partir de la concepción, esto es, desde que ocurre la integración de una nueva secuencia de genoma humano, como resultado de la fusión de los pronúcleos de dos células sexuales.

La CORTE IDH llega a una conclusión diferente porque sitúa el contenido semántico de la noción “concepción” no en la existencia de un ser vivo de la especie *homo sapiens*, sino en el hecho del embarazo.

A continuación me ocuparé de algunos puntos concretos asociados a la conclusión antes descrita. En concreto, realizaré una aproximación crítica al itinerario argumentativo con base en el cual la CORTE IDH llega a tal convicción. Por otro, me referiré al grado de congruencia que este tribunal manifiesta respecto del significado práctico que los Estados Parte en la CADH asumieron en relación al hecho de la concepción como momento a partir del cual se reconoce la protección del derecho a la vida.

3. LA CORTE IDH ANTE EL PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD JUDICIAL

Permítaseme dar inicio al presente acápite citando los *Principios de Bangalore sobre la conducta judicial* (PB), del año 2002, con relación a la relevancia de la labor de los jueces en el ámbito de los derechos humanos, y a la imparcialidad judicial.

En el Preámbulo de los PB se considera:

“(...) que la Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce como fundamental el principio de que toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal (...). Que la aplicación de todos los demás derechos depende en último término de la correcta administración de la justicia”.

Por su parte, se reconoce que la imparcialidad es un valor incuestionable que debe actualizarse en la función judicial, tanto durante el desahogo del proceso como en la sentencia con la cual se le pone fin; para lo cual “*un juez deberá desempeñar sus tareas judiciales sin favoritismo, predisposición o prejuicio*”.

En síntesis, la imparcialidad representa la condición que legitima una decisión jurisdiccional en la medida en que permite al juez la recepción objetiva de los insumos probatorios y argumentativos de las partes a fin de comprender, de la mejor manera posible, el problema que se le plantea, y a proveer una resolución desprovista de prejuicios, con la que se actualice una situación de justicia. No en vano, autores como Luigi Ferrajoli describen a la jurisdicción como aquella función pública en la que se experimenta, con mayor gravedad, la garantía de la imparcial verificación de lo verdadero.¹

Ahora bien, retomando el análisis del caso, comencemos indicando que la CORTE IDH admite la falta de unanimidad respecto a la semántica del concepto “concepción”, y postula un interrogante: ¿qué fenómeno es descrito mediante el concepto “concepción”, empleado en el art. 4.1?

Esta cuestión debe aclararse, según el tribunal, con apoyo en las conclusiones a las que se llega a través de la metodología científica. De esta forma, en la sentencia son identificadas dos posturas divergentes, aunque ambas científicamente configuradas, respecto a la semántica del concepto “concepción”. Una señala que “concepción” describe el momento en que “las membranas de las células del espermatozoide y del óvulo se fusionan”. Otra establece que el mismo concepto describe el momento en que el cigoto se anida en el útero de la mujer.

¿De qué manera resuelve la CORTE IDH el problema relativo al significado científico del término “concepción”, para proponer una interpretación en torno a la titularidad del derecho a la vida, según el art. 4.1 de la CADH?

En primer lugar, sostiene que la primera opción semántica implica admitir que los óvulos fecundados han de ser considerados como una vida humana plena, y por tanto desestima la prueba científica que considera al cigoto como un organismo humano, en la medida en que atribuye caracteres metafísicos. Textualmente así se expresó la CORTE IDH:

“185. (...) Sin embargo, para la Corte es claro que hay concepciones que ven en los óvulos fecundados una vida humana plena. Algunos de estos planteamientos pueden ser asociados a concepciones que le confieren ciertos atributos metafísicos a los embriones. Estas concepciones no pueden justificar que se otorgue prevalencia a cierto tipo de literatura

¹ Cfr. FERRAJOLI, L., “Las fuentes de legitimidad de la jurisdicción,” en *Revista Mexicana de Justicia*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, enero-diciembre Núm. 15-16, 2010: pp. 3-19.

científica al momento de interpretar el alcance del derecho a la vida consagrado en la Convención Americana, pues ello implicaría imponer un tipo de creencias específicas a otras personas que no las comparten”.

Asentada la razón por la cual la primera opción semántica no consideró idónea para identificar el significado del término “concepción”, la CORTE IDH aprovecha la segunda opción semántica para los mismos efectos. En este sentido, estableció:

“186. (...) Teniendo en cuenta la prueba científica presentada por las partes en el presente caso, el Tribunal constata que, si bien al ser fecundado el óvulo se da paso a una célula diferente y con la información genética suficiente para el posible desarrollo de un “ser humano”, lo cierto es que si dicho embrión no se implanta en el cuerpo de la mujer sus posibilidades de desarrollo son nulas”.

“187. En este sentido, la Corte entiende que el término “concepción” no puede ser comprendido como un momento o proceso excluyente del cuerpo de la mujer, dado que un embrión no tiene ninguna posibilidad de supervivencia si la implantación no sucede”.

Asentado todo lo anterior, a mi juicio la interpretación que la CORTE IDH realiza a los artículos 1.2 y 4.1 de la CADH sobre la titularidad del derecho a la vida es parcial, lo cual vicia y deslegitima los resolutivos de la sentencia en la que se llevó a cabo.

La CORTE IDH genera una *dispositio* esto es, organiza y arregla las piezas probatorias mediante las cuales se pretende dilucidar el significado práctico del término concepción, con propósitos ajenos al cumplimiento de sus funciones contenciosas; dicho con otros términos, aparenta tener en cuenta todas las opciones que aporta la metodología médico-científica para tal efecto; no obstante desestima una de las alternativas a través de un arbitrio no razonado. En efecto, estamos en presencia de un arbitrio no razonado porque la CORTE IDH no acredita errores en el procedimiento epistemológico que vicien la objetividad de los conocimientos que una de las partes aporta para identificar el fenómeno biológico referido a través del término “concepción”.²

² Más aún, en la propia sentencia se observa cómo en la ponderación de los peritajes hay trato desigual: los argumentos del Dr. Monroy Cabra y la Dra. Condit que defendieron la concepción desde la fecundación no se mencionaron a fondo, ni son

La CORTE IDH tampoco aporta razonamiento alguno que demuestre que la posición científica que identifica concepción con fecundación (y por tanto con el inicio de la existencia de un ente biológicamente identificable como humano), en sí misma contenga una conclusión metafísica. Tendría igualmente carácter metafísico afirmar que la personidad del embrión comienza a partir del fenómeno del embarazo; es decir, de su anidación en útero.

En definitiva, la CORTE IDH desestima las pruebas científicas que acreditan que la vida de un ente biológicamente identificable como humano comienza en la singamia, desarrollándose como un proceso continuo; con ello se ve en la necesidad de negar, con una notoria falta de motivación, el carácter continuo de la existencia biológicamente autónoma del ser humano desde la singamia.

4. TITULARIDAD DEL DERECHO A LA VIDA Y PRINCIPIO PRECAUTORIO

Tal y como se sostuvo previamente, de la imparcialidad del tribunal depende la legitimidad de la sentencia que pronuncia; en buena medida tal imparcialidad posibilita una interpretación objetiva de las normas que configuran la competencia material del órgano jurisdiccional del que se trate. En el caso que estamos analizando, la CADH es pieza clave en la labor de la CORTE IDH: la facultad contenciosa que se le ha encomendado, depende de la acertada interpretación que lleve a cabo. Dentro del litigio que estamos comentando, ¿qué grado de acierto logra la CORTE IDH al interpretar la CADH? La cuestión no encuentra una respuesta sencilla, porque resulta indispensable contar con un parámetro que nos ayude a calificar la fidelidad del tribunal con el objeto de su interpretación. Contando con estas dificultades, no obstante la cuestión debe ser atendida, sobre todo cuando la pieza normativa que se interpreta, a saber, el artículo 4.1 de la CADH define las condiciones del reconocimiento de la titularidad del derecho humano a la vida y en tal sentido, el inicio de su protección.

rebatidos propiamente, es más, ni siquiera mencionan el nombre completo de estos peritos. En cambio, la opinión del perito Dr. Fernando Zegers, fue prácticamente asumida como incontrovertible, y en esta medida, fue adoptada por la CORTE IDH de manera acrítica.

Sostengo que en el caso *Artavia Murillo y otros* (“Fecundación *in vitro*”) vs. Costa Rica, la CORTE IDH no realiza una interpretación acorde al objeto que justifica su competencia, es decir, los derechos humanos. La razón con la que sostengo esta tesis se apoya en el carácter no restrictivo que debe imperar en la interpretación de las normas que recogen las exigencias de los derechos humanos, tal y como es exigido por el principio *pro personae*, tratado con mayor detalle en otros capítulos del presente libro.

En efecto, cuando los Estados Parte, adoptan en el artículo 4.1 de la CADH, a la concepción como el momento a partir del cual reconocen el inicio de la protección del derecho a la vida, manifiestan la clara intención de proteger este bien desde la etapa embrionaria más temprana. Es claro que el propósito de los redactores de la CADH no es descriptivo, sino prescriptivo: no pretenden una representación lingüística de un fenómeno biológico, sino la identificación de las condiciones que propician la mayor protección posible a un derecho humano. Cuando la CORTE IDH distingue entre fecundación y concepción, con los efectos prácticos que desencadena, se aparta rotundamente de la finalidad de una norma en materia de derechos humanos. En este sentido, llama poderosamente la atención el hecho de que la CORTE IDH no acompañó su análisis del caso con métodos como la interpretación histórica, o el análisis de la mentalidad de los redactores y signantes del instrumento internacional que se está aplicando. Así, no puede pasar desapercibido el silencio en torno al análisis de la aplicación previa del Artículo 4.1 del Pacto de San José en América Latina, donde históricamente se ha utilizado de manera casi unánime a favor del embrión desde la fecundación, tema por cierto desarrollado con mayor profusión en otro capítulo de la presente obra.

Incluso los jueces que integraron la CORTE IDH al momento del fallo en comento, contaban con mejores herramientas de corte hermenéutico que los redactores de la CADH, ya que se han desarrollado importantes teorías que avalan la aplicación del principio precautorio en situaciones como las que integraron el expediente del caso *Artavia Murillo y otros* (“Fecundación *in vitro*”) vs. Costa Rica. Recordemos que en 2005, la UNESCO propuso una definición operativa que puede servir de base a la reflexión sobre el principio de precaución; ahí se señaló que en circunstancias en que la acción humana puede causar un daño éticamente inaceptable, es decir: serio, grave o irreversible, a la vida humana o a la salud, a las generaciones actuales o futuras, a otros seres

vivos o al medio ambiente y siendo ese daño científicamente posible o razonable aunque incierto, es un deber tomar las acciones necesarias para evitarlo o para disminuirlo.

Para el caso que nos ocupa, la incertidumbre científica es aceptada por la propia corte en cuanto a la semántica de la noción “concepción”. De esta forma, cobra fuerza lo sostenido por la profesora Pamela Chávez Aguilar: “La cuestión del embrión y los deberes hacia él puede ser pensada desde la perspectiva de la ética de la responsabilidad y del principio de precaución. Ello exige ampliar la consideración de este principio y situarlo no en el de una ética en que priman únicamente las decisiones racionales del tipo cálculo costo-beneficio o el cálculo de consecuencias; la reflexión ha de situarse en la perspectiva (...) que considera las consecuencias posibles en situación de incertidumbre dados unos principios u obligaciones éticas incondicionadas”.³

5. CONCLUSIONES

Atendiendo a principios deontológicos sobre conducta judicial, la imparcialidad se refiere a la calidad que debe manifestar la decisión judicial en sí misma, y el proceso mediante el cual se toma esa decisión; implica el deber del juez de desempeñar sus tareas sin favoritismo, predisposición o prejuicio.

Lo propio y congruente con la imparcialidad es que el juzgador valore, sin prejuicios, la pertinencia y oportunidad de los datos que aporta la comunidad científica experta en el análisis de la realidad que resulta un hecho importante para la interpretación y aplicación de una norma jurídica.

Los errores cometidos en el uso de datos científicos en torno al desarrollo embrionario, así como el sesgo prejuicioso con el que la CORTE IDH desacredita afirmaciones y datos científicos en torno al fenómeno de la concepción, en el marco de su resolución al caso *Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*, suponen un atentado contra su propia imparcialidad y, en consecuencia, contra su autoridad como intérprete del contenido y alcance de los derechos humanos.

³ CHÁVEZ, P., “Lecturas del principio de precaución en el debate actual sobre el estatuto ético del embrión humano”, en *Dilemata*, Núm. 11, 2013: pp. 113-125