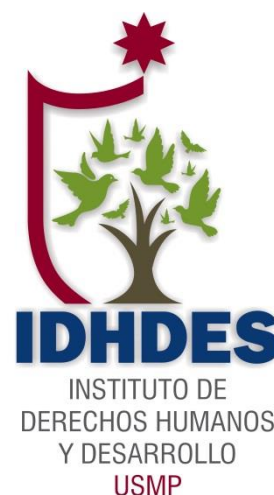


BOLETÍN DE JURISPRUDENCIA SOBRE DERECHOS HUMANOS

EDICIÓN - SEPTIEMBRE -2014

www.usmp.edu.pe/IDHDES/



BOLETÍN DE JURISPRUDENCIA SOBRE DERECHOS HUMANOS AÑO 1, NÚMERO 2 SEPTIEMBRE DE 2014

TEMÁTICA: ABORTO Y DERECHOS HUMANOS

Equipo de Trabajo

Dra. Elizabeth Zea Marquina – Directora del Instituto de Derechos Humanos y Desarrollo de la USMP

Dr. Oscar Andrés Pazo Pineda – Coordinador Académico del Instituto de Derechos Humanos y Desarrollo de la USMP

Adrián Gutiérrez Medina – Integrante del Equipo de Investigación del IDHDES

Michelle Portilla Vargas – Integrante del Equipo de Investigación del IDHDES



CONTENIDO

ACERCA DEL BOLETÍN DE LA PRESENTA EDICIÓN	3
PRESENTACIÓN.....	4
DICTAMEN DEL COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER EN EL CASO L.C vs. PERÚ (DISCRIMINACIÓN AL ACCESO Y USO DE LOS SERVICIOS DE SALUD PÚBLICA Y DEL ABORTO TERAPÉUTICO).....	6
SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA EN EL CASO DE ABORTO INDUCIDO POR MALFORMACIÓN DEL FETO.....	10
PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ EN EL EXPEDIENTE 02005-2009-PA/TC	13
RESOLUCIÓN DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL ASUNTO “B” vs. EL SALVADOR.....	16
INFORME DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL CASO 2141 CONTRA ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA	19

ACERCA DEL BOLETÍN DE LA PRESENTA EDICIÓN

Si bien en nuestro primer boletín se efectuó una presentación general de un selecto grupo de decisiones judiciales respecto de los derechos humanos, el Instituto de Derechos Humanos y Desarrollo (IDHDES), ha tenido a bien, desde la presente edición, efectuar publicaciones de los boletines mensuales con carácter temático, esto es, en relación con algún derecho o asunto determinado.

Si bien es cierto la problemática del aborto se ha discutido en todos los países, en el caso peruano adquiere un cariz particular tras la aprobación de la “Guía técnica nacional para la estandarización del procedimiento de atención integral de las gestantes en la interrupción voluntaria por indicación terapéutica del embarazo menor de 22 semanas”, por parte del Ministerio de Salud. Para los sectores conservadores se trata ciertamente de un retroceso en relación con la protección a la vida del concebido; mientras que para un sector más liberal supone un documento incompleto, que debería velar que, en lo progresivo, se incorporen nuevos supuestos para su procedencia. Independientemente de la postura que se asuma, es evidente la necesidad de examinar cómo es que, en el derecho comparado, se ha examinado la constitucionalidad del aborto.

Como se podrá advertir, no existe una sola solución correcta por parte de los tribunales. De hecho, en algunos casos las decisiones han sido hasta contrapuestas. Ello obedece, naturalmente, a la naturaleza vaga e indeterminada que sobretodo suele estar presente en las cláusulas constitucionales, las cuales permiten que la sociedad se adapte de manera constante a los cambios de perspectivas que pudieran tener las personas en su jurisdicción. En el presente número es posible encontrar decisiones tanto de organismos internacionales de protección de derechos humanos, como de tribunales constitucionales, a fin que el lector tenga un panorama más elaborado acerca de la situación actual acerca del aborto en el derecho internacional y comparado.

Equipo de Investigación del IDHDES

PRESENTACIÓN

En nuestra sociedad existe una visión del mundo diferenciada entre lo que resulta de interés público y lo que ha de permanecer en el ámbito de lo privado. En Este orden de ideas, podemos decir que la mayoría de los temas relacionados con las mujeres han sido relegados a la esfera de lo privado, bajo la particularidad de que lo privado se ha asociado a lo íntimo, ocultando las situaciones de desventaja que sufren las mujeres e imposibilitando que temas de interés para éstas sean llevados al espacio de lo público para ser analizados y debatidos.

Lo anterior trae como consecuencia una repartición de papeles, funciones o status según se sea mujer u hombre. El Patriarcado como sistema jerárquico existe en todo el planeta, es un sistema de dominación universal y designa que en esa división de roles será más valioso ser hombre que mujer. Esta forma de sociedad patriarcal, además de poderla evidenciar con ejemplos de la vida cotidiana en donde el reconocimiento de las mujeres se ve deteriorado generando desapoderamiento, también tiene consecuencias frente a las respuestas que el Derecho brinda a las realidades sociales.

Fue durante la Revolución Francesa, la primera vez en que las mujeres se identifican a sí mismas como un colectivo que carece de reconocimiento social. Las mujeres francesas se denominan “el tercer Estado del tercer Estado” y las socialistas comienzan a evidenciar que dentro de las familias quien es burgués es el hombre, mientras que las mujeres son las proletarias. En otras palabras, las mujeres se dan cuenta que si bien son diferentes unas de otras, comparten una situación común entre ellas: falta de reconocimiento.

El siglo XIX es el siglo del movimiento de las mujeres como movimiento social y las mujeres comenzarán a luchar por los derechos más básicos como el del voto; el derecho a la ciudadanía; educación, y trabajo asalariado. En otras palabras la búsqueda de las mujeres consistirá en la lucha por salir al espacio público.

Lastimosamente, en esta y en posteriores reivindicaciones, el Derecho no siempre fue una herramienta liberadora, por lo que los y las juristas interesados en darle vigencia a los derechos de las mujeres, debieron optar por idear estrategias de litigio e incidencia para lograr hacer de los intereses de las mujeres un tema de interés público, reafirmando la apuesta política de las feministas de los años 60's, creadoras de la famosa y alentadora consigna de "lo privado también es político".

Una de las manifestaciones más claras de patriarcado en el Derecho se ve evidenciada en la manera como éste ha regulado el tema relacionado con el cuerpo de las mujeres, en donde a pesar de continuar siendo tratadas como objetos con los que se puede comercializar sin ningún cuestionamiento, no lo es así, por ejemplo, cuando se trata de garantizarles sus derechos de contenido sexual y reproductivo. De hecho, en culturas profundamente conservadoras como las latinoamericanas, el tema de la anticoncepción y el acceso al aborto legal y seguro continúan levantando muchas ampollas, por lo que desarticular la cultura patriarcal, que impide el entendimiento del significado de ésta garantía, pasa por apostarle a transformar el derecho, a través del rol judicial.

La selección de las sentencias que hace este boletín, permite no solo evidenciar los profundos e históricos debates frente al cuerpo de las mujeres, sino que abre la puerta al entendimiento del rol judicial en materia de protección de los Derechos. Nos permite evidenciar que estos no son instrumentos de piedra, que son dinámicos y que han de evolucionar para proteger a todos y todas en sus distintas experiencias y circunstancias.

Así pues, que les invito a leer los siguientes pronunciamientos, bajo el entendimiento que los mismos, también, son consecuencia de la lucha de las mujeres por salir al espacio de lo público y hacer del Derecho una herramienta reivindicativa.

María Adelaida Palacio Puerta¹.

¹ Abogada, Corporación Humanas- Colombia. Magister y estudios de Doctorado en Derechos Humanos por la Universidad Carlos III de Madrid, España. Abogada por la Universidad Sergio Arboleda (Colombia). Cuenta con estudios de especialización en Derechos Humanos por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos (San José, Costa Rica), y la American University

**DICTAMEN DEL COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN
CONTRA LA MUJER EN EL CASO L.C vs. PERÚ (DISCRIMINACIÓN AL ACCESO
Y USO DE LOS SERVICIOS DE SALUD PÚBLICA Y DEL ABORTO TERAPÉUTICO)**

1) Datos del Expediente

Comunicación N° 22/2009:

CEDAW/C/50/D/22/2009

50° período de sesiones

3 de octubre – 21 de octubre de 2001

Demandante: L.C

Demandado: Perú

2) Hechos del caso

La adolescente L.C residente del distritito de Ventanilla, provincia del Callao, es abusada sexualmente continuamente desde los 11 años por un hombre J.C.R de aproximadamente 34 años en cual quedó embarazada a los 13 años sufriendo una depresión moderada y toma la decisión de quitarse la vida suicidándose el 31 de marzo de 2007, arrojándose de un edificio sin lograr consumarlo. Es llevada al Hospital público Daniel Alcides Carrión donde se le diagnosticó traumatismo vertebromedular cervical, luxación cervical y sección medular completa, con riesgo de discapacidad permanente y riesgo de deterioro de la integridad cutánea resultante de la inmovilidad física, donde como solución dieron los doctores realizar una intervención quirúrgica urgente porque tenían como consecuencia al no realizar la intervención paraplejía en sus miembros inferiores y superiores.

Posteriormente se le realizaron exámenes psicológicos y ginecológicos donde constatan de su embarazo, el día programado de la intervención, que fue el 12 de abril de 2007, fue suspendida y el doctor decide tener una conversación con la madre de L.C y le mencionan que no se le puede realizar la cirugía ya que la menor está embarazada, la madre menciona

Washington College of Law (Estados Unidos). Ha realizado una estancia académica en la Corte Interamericana de Derechos Humanos (San José, Costa Rica). Ha sido docente e investigadora de la Universidad Sergio Arboleda (Colombia).

que en estricto privado se le realice un aborto terapéutico a la menor conforme al art. 119 del Código Penal Peruano el 18 de abril de 2007. Ante la excesiva demora de la petición la madre solicita ayuda a una organización no gubernamental (PROMSEX) poniendo el caso en conocimiento de Defensora Adjunta para los Derechos de la Mujer, de la Defensoría del Pueblo el 18 de abril de 2007; el 30 de mayo de 2007 la Junta Médica del Hospital mencionan que no se le puede realizar el aborto terapéutico, por ende, tampoco la intervención quirúrgica que necesita, alegando que la vida de la menor no estaba en peligro.

La Defensora Adjunta solicita un informe a la Comisión de Alto Nivel de Salud Reproductiva del Colegio Médico de Perú sobre este caso en particular, donde la comisión menciona que “hay argumentos suficientes para afirmar que, de continuar el embarazo, la salud física y mental de la niña está en grave riesgo, por lo que se justificaría un aborto terapéutico si este es solicitado por la parte interesada”. La madre realiza un recurso de reconsideración el 7 de junio de 2007 a la Junta de Médicos del Hospital adjuntando lo mencionado por la comisión; en la espera de la respuesta la adolescente L.C sufre de un aborto espontáneo el 16 de junio de 2007 y el 27 de Junio la Junta menciona que el recurso de reconsideración no es admisible ya que la decisión fue tomada por varios especialistas que analizaron a la menor.

Finalmente, fue operada el 11 de Julio de 2007, luego de 3 meses y medio después, luego de ser dada de alta el 31 de Julio en el informe médico señala que necesita de una terapia física y rehabilitación intensiva en el Instituto Nacional de Medicina Física y Rehabilitación, pero esta terapia comenzó recién el 10 de Diciembre de 2007, luego de 4 meses; L.C permaneció solo 2 meses por insuficiencia económica y actualmente está postrada en una silla para movilizarse, con parálisis del cuello hacia abajo y solo ha recuperado parcialmente la movilidad de sus manos, con sondas y un ambiente de esterilización total no pudiendo acudir a un centro educativo. Esto impide a la madre trabajar por los constantes cuidados que requiere su hija y donde los hermanos dejaron de estudiar para trabajar y dividirse la tremenda carga económica.

3) Argumentos de la parte demandante

La madre de la menor L.C menciona que a su hija se le vulneró el derecho a la vida, a la dignidad, a no ser sometida a tratos crueles inhumanos y degradantes en el hecho de no ser atendida a los servicios médicos públicos sin discriminación; la interferencia de los médicos en el albedrío de la menor L.C al tomar la decisión de someterse al aborto terapéutico, al ser obligada a gestar sabiendo que eso la agravia su salud considerablemente es igual que ser tratado cruel, inhumano y degradante, por ende se viola su derecho

integración en su triple dimensión. También señala que el Estado viola los artículos 1, 2, 3, 5, 12 y 16, párrafo 1 e), de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, como también la Recomendación general N° 24 del Comité sobre la mujer y la salud.

La madre también solicita que el Estado peruano adopte medidas administrativas de solución, garantías y de no repetición en los posteriores casos aludiendo también la celeridad de estos procesos administrativos en casos extraordinarios.

4) Argumentos de la parte demandada

El Estado en antonimia con la demandante, menciona en su defensa que el artículo 1 de la Convención habla sobre la discriminación mas no lo considera como un derecho, así mismo los artículos 2, 3, 5, 12 y 16 que son alegados en congruencia con los hechos ocurridos en el momento de no darle el acceso oportuno y sin discriminación a los servicios de salud. Menciona también que la menor L.C tenía ese trastorno psicológico a causa del intento de suicidio cometido y que la menor llegó al establecimiento de salud con paraplejia como consecuencia de la acción cometida y que no podía ser sometida a una intervención quirúrgica inmediata ya que la incisión estaba cerca a la herida que presentaba la menor; también menciona que en la última junta médica a la madre se le alcanza toda esta información y el departamento ginecológico menciona que la gestación está es un estado de peligro pero puede estabilizarse y no hay el porqué de realizar el aborto terapéutico , esto es constatado con informes médicos del nosocomio.

Finalmente, el Estado menciona que la niña al momento de ser abusada sexualmente la madre debió llevarla a los diversos proyectos de ayuda que posee el Estado para la ayuda psicológica para la menor y reinsertarla a la sociedad para que puede llevar una vida social armoniosa.

5) Razonamiento del comité

El Comité para la Eliminación de la discriminación contra la mujer analiza y observa el caso debiendo determinar si el Estado peruano vulneró los artículos mencionados de la convención teniendo en cuenta las posiciones y pruebas veraces de ambas partes. El Comité sostiene que si hubo una violación al artículo 12 porque la continuación del embarazo de L.C constituía un peligro inminente para su salud, al artículo 5 también por realizar la predominación de las funciones reproductivas de L.C sobre su salud, vida y dignidad, y la

violación del artículo 16 inciso f) por la privación de su derecho a la decisión de la cantidad de hijos que desea procrear.

El Comité hace recordar al estado peruano de su obligación conforme al artículo 12 de la Convención y la Recomendación General N°24 donde se debe de garantizar la no discriminación de la mujer en la atención médica para estar a la par de los hombres como también los seminarios o charlas de planificación familiar y educación. Señala también que el estado peruano ha legalizado el aborto terapéutico pero debe agregar un marco jurídico apropiado para que las mujeres puedan tener y disfrutar de su derecho garantizando su seguridad jurídica, como para los especialistas que realizan este tipo de intervención y muestra cuatro marcos jurídicos que debe tomar en cuenta el estado peruano que son: de limitar al máximo los posibles riesgos para la salud de la mujer embarazada, que la opinión de esta sea tomada en cuenta, que la decisión sea debidamente motivada y que se tenga derecho a recurrirla. Mostrando este último menciona que L.C no goza de este derecho y que al momento de solicitarla la junta de médicos tardaron demasiado en dar una respuesta, que posteriormente hubo un aborto espontáneo dándole mayores traumas psicológicos y físicos violando de esta manera el artículo 2 inciso c) y f) de la convención.

Para finalizar, el Comité dictamina que a la menor L.C habrá que darle un indemnización por el daño moral y material por la violación de sus derechos, también señala que el estado peruano debe adoptar en su derecho interno medidas para el acceso seguro al aborto terapéutico, despenalizar el aborto cuando sea causado en una violación sexual y poseer programas que específicamente protejan la salud de las personas que han sufrido de violencia sexual.

SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA EN EL CASO DE ABORTO INDUCIDO POR MALFORMACIÓN DEL FETO

1) Datos del Expediente:

Sentencia T-388/09

Bogotá D.C.

Fecha: 28 de mayo del (2009).

2) Hechos del caso:

En el mes de abril de 2006 la joven AA (son las letras que considera la Corte Colombiana) presentó problemas estomacales (estreñimientos) por motivo de lo cual acudió al médico. El médico le prescribió una ecografía transvaginal, el resultado de la ecografía había confirmado un embarazo de 8.1 semanas.

Días más tarde se le manda a realizar una Ecografía Ultrasonográfica Obstetrica con perfil biofísico, la cual determinó en su conclusión *malformación osea*. El medico considera que es necesario realizarle una “Eco 3D de detalle y valoración ginecológica de tercer nivel” que obtuvo como resultado: un feto único, polimalformado con signos severos de displasia ósea, que compromete principalmente las extremidades superiores e inferiores.

El medico Francisco Osorio realizo una junta médica, en la cual concluyeron, interrumpir el embarazo por el diagnóstico clínico y ecografía de tercer nivel anotados.

Se autorizó el procedimiento y se remitió a la paciente a la ciudad de Barranquilla en la Clínica SaludCoop por el médico ginecólogo Jorge de Avila, quien exigió orden de autoridad judicial previa para proceder a realizar tal intervención quirúrgica.

Por ello el señor BB interpone tutela en representación de su compañera permanente y titular de los derechos presuntamente afectados, en razón a que para la fecha de presentación de la acción de tutela la señora AA se encontraba afectada de diversas dolencias que le impedían ejercer sus derechos por sí misma.

En primera instancia el Juez resolvió negar la tutela. Fundamentó su decisión en objeción de conciencia. En segunda instancia el juzgado ordeno interrumpir el embarazo de la joven AA.

3) Argumentos de la parte demandante:

El señor BB quien obra a nombre de su compañera demanda que se proceda a realizar el procedimiento de interrupción del embarazo y se ordene la prueba genética y patológica “cuyos costos deben ser asumidos por la empresa prestadora de servicios de salud SaludCoop. Exige, además, que le sean reembolsados los gastos efectuados con antelación a la presentación y fallo de la tutela pues para tales efectos asumió una deuda que debe cancelar. En atención a la situación que padece su compañera permanente, es preciso practicar la interrupción del embarazo de modo urgente para evitar causar mayor trauma tanto a su compañera como a él, toda vez que no resulta “fácil sufrir este trauma cuando es [su] primer bebé en común y ella lleva dos pérdidas por diferentes circunstancias las cuales deben ser analizadas por todos los medios científicos que sean posibles para así traer al mundo hijos sanos y con buen futuro.”

4) Argumentos de la parte demandada:

SaludCoop EPS considera que en el caso bajo examen la acción de tutela resulta improcedente. Encuentra, de una parte, que el ciudadano BB, quien obra a nombre de su compañera permanente, solicita se le practique a la joven interrupción voluntaria del embarazo, servicio éste que no ha sido negado por parte de la E. P. S. Considera, de otra parte, que quien obra a nombre de la mencionada ciudadana no ha logrado demostrar la incapacidad de pago, razón por la cual no es factible solicitar la práctica de procedimientos excluidos del POS. Alega que en caso de concederse la protección invocada, se vincule al ESTADO-FOSYGA “para que asuma directamente los gastos que se generen por los servicios que solicite el accionante, los cuales no pueden ser prestados por la EPS por no estar incluidos en el POS.”

5) Razonamiento de la Corte:

Como asunto previo debe valorarse la legitimidad que asiste al señor BB para presentar acción de tutela a nombre de su compañera permanente, la señora AA, pues claramente se concreta la figura del agente oficioso. Adicionalmente, el interponer acción de tutela en representación de la compañera o compañero permanente bien puede entenderse manifestación del deber de asistencia, colaboración, socorro y ayuda mutua que existe entre ellos.

Ha insistido la Corte Constitucional y lo reiteró en las consideraciones de la presente sentencia, en que las autoridades judiciales no pueden alegar la objeción de conciencia (concepción personal basada en creencias religiosas o costumbres) para abstenerse de autorizar solicitudes de interrupción voluntaria del embarazo cuando la mujer gestante se halla en los supuestos permitidos por la sentencia C-355 de 2006.

Así mismo, insta a la Superintendencia Nacional de Salud para que adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS (Entidad Promotora de Salud) e IPS (Instituciones Prestadoras de Servicios) – independientemente de si son públicas o privadas laicas o confesionales, cuenten con las personas profesionales de la medicina y el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006.

PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ EN EL EXPEDIENTE 02005-2009-PA/TC

1) Datos del Expediente

Expediente 02005-2009-PA/TC

Lima, Perú

Fecha: 16 de octubre de 2009

2) Hechos del Caso

El Ministerio de Salud (en adelante, MINSA) dispuso, a través de Pilar Mazzeti (ex titular de dicha cartera) la distribución masiva y gratuita de la denominada como “Píldora del Día Siguiente”. La referida entidad consideró que, al tratarse de un método anticonceptivo, debe ser distribuido como un fármaco que pueda favorecer a la población con menos recursos económicos.

3) Argumentos de la parte demandante

La ONG “Acción de Lucha Anticorrupción” interpuso un proceso constitucional de amparo contra el Ministerio de Salud el día 29 de octubre de 2004. Esta institución alega que la distribución ha sido realizada con mala y engañosa información en cuanto a sus propiedades abortivas y a su supuesta condición de fármaco. Ello, a criterio de la parte demandante, supone un programa de asesinato masivo. También sostiene que el proceder del Ministerio se basaría en intereses personales con grupos económicos que hacen de la ciencia un negocio aun a costa del resguardo de los derechos de la humanidad.

4) Argumentos de la parte demandada

Por su parte, la Procuradora Pública encargada de los asuntos judiciales del Ministerio de Salud, aparte de interponer determinados cuestionamientos de forma, también se pronuncia sobre el fondo, y solicita que la demanda sea declarada infundada. Al respecto, alega que las referidas píldoras se venden desde el año 2001 en farmacias vecinales a S/. 25.00 cada una, por lo que al permitirse su acceso a personas que ostentan medios económicos suficientes, debe también facilitarse su uso gratuito a parejas pertenecientes a poblaciones pobres dentro del programa de control de la natalidad.

Del mismo modo, agrega que el Ministerio de Salud dispuso por Resolución Suprema N.º 007-2003-SA, de fecha 11 de septiembre de 2003, la conformación de una Comisión de Alto Nivel encargado de emitir un informe Científico Médico y Jurídico, y que culminadas sus labores, se consignó que la anticoncepción oral de emergencia posee pleno sustento constitucional y legal y que su disponibilidad en los servicios del Ministerio de Salud para la población de menores recursos debe ser libre, voluntaria, informada e idéntica a la que se ofrece a las usuarias de mayores recursos en las farmacias privadas del país.

5) *Razonamiento del Tribunal*

El Tribunal empieza por hacer referencia al status jurídicos del concebido tanto en el derecho peruano como en el derecho internacional de los derechos humanos. Del mismo modo, hace referencia a las distintas teorías que, desde el derecho civil, han abordado lo concerniente al inicio de la vida humana. También el Tribunal hace referencia a la evolución de la protección legal del concebido en el derecho peruano, y cómo es que la actual Constitución del Perú de 1993 protege al concebido “para todo cuanto le favorece”.

Ahora bien, el Tribunal admite que, en realidad, debe corresponder a la ciencia describir y explicar el proceso de reproducción humana y cada una de las etapas del íter vital del ser humano. Es por ello que, al encontrarse la ciencia médica dividida respecto a la cuestión de si la Píldora del Día Siguiente es o no abortiva, ello también origina una fisura en el mundo del derecho. Por ello, el supremo intérprete de la Constitución del Perú estima que, para la solución del caso, resulta indispensable acudir a algunos principios de interpretación de los derechos fundamentales, como el *pro homine* y el *favordébilis*.

El Tribunal empieza por admitir que, en la ciencia, existen diversas posiciones encontradas sobre el inicio de la vida, así como de los efectos de la denominada “Píldora del Día Siguiente”. Sin embargo, al no ser un órgano especializado en términos médicos, solamente podía resolver el caso dentro del marco que otorga la Constitución.

Debido a las dudas interpretativas respecto de los efectos de la píldora, el Tribunal recurre al principio precautorio, directriz que adquiere especial relevancia en los casos donde se encuentran en controversia la posible afectación de los derechos a la salud y la vida, por actividades, procesos o productos fabricados por el hombre. Por ello, ante la falta de certeza respecto del inicio de la vida humana, y los efectos que pueda ocasionar la pastilla, el Tribunal debe preferir adoptar aquel sentido interpretativo que resguarde en mejor medida los derechos.

Por ello, el Tribunal declara fundada la demanda, y sostiene que el Estado no puede distribuir gratuitamente la pastilla. Sin embargo, deja a salvo el derecho de los consumidores de adquirirla en farmacias.

RESOLUCIÓN DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL ASUNTO “B” VS. EL SALVADOR

1) Datos del Expediente

Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre pedido de Medidas Provisionales en contra de El Salvador

29 de mayo de 2013

San José, Costa Rica

2) Hechos del Caso

La persona que es beneficiaria de las medidas provisionales en este caso pidió que se guarde confidencialidad en relación con su nombre, por lo que fue identificada como “B”, quien es una mujer de 22 años quien padece de lupus eritematoso discoide agravado con nefritis lúpica. El feto que tenía en su vientre era anencefálico, por lo que no tenía posibilidad de vida extrauterina. Las patologías que padecía “B” hicieron que el Jefe de la Unidad Jurídica del Hospital en que se encontraba recomendara la realización de un procedimiento médico, ya que, en caso no se hiciera, se estaba exponiendo gravemente su vida, más aun por el embarazo.

Debido a que no se realizaba la intervención, la representación de “B” interpuso una acción de amparo en contra de las autoridades del hospital, solicitando que no se condicione su intervención médica a la autorización de un funcionario, pues ello ponía en peligro su vida. La Sala Constitucional de la Corte Suprema emitió resolución declarando fundado el amparo, pero cuando “B” regresa al hospital le dijeron que no era posible terminar el proceso de gestación debido a que no se había designado a los profesionales médicos que llevarían a cabo dicho procedimiento.

Es por ello que “B” solicita, a través de medidas cautelares y provisionales, que se le permita interrumpir su embarazo.

3) Argumentos de la parte demandante

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, quien fue la entidad que sometió el pedido de medidas provisionales ante la Corte Interamericana, alegó que los bienes jurídicos en juego (vida e integridad) hacen notar la gravedad de la presente situación, lo cual se acrecienta si se toma en consideración el avance en el embarazo de la madre. También sostuvo que ha sido El Salvador el que no ha implementado las medidas necesarias para que “B” pueda acceder a la interrupción del embarazo, lo cual demuestra la responsabilidad estatal en la presente controversia, más aun con la penalización que existe en contra del aborto en ese país.

Por ello, la Comisión Interamericana solicitó, como medida provisional, que la Corte Interamericana permitiera la interrupción del embarazo.

4) Argumentos de la parte demandada

En su contestación, si bien el Estado no manifiesta una abierta oposición a la posibilidad de interrumpir el embarazo, señala que, en el momento en que se sometió el caso, la señora “B” se encontraba estable de salud, por lo que no se advertía la urgencia de adoptar las medidas provisionales. Por otro lado, y a efectos que la Corte Interamericana decida con todos los elementos necesarios, el Estado adjuntó en su contestación una copia del amparo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de su país, a fin que se tomara en cuenta al momento de tomar una decisión, ya que sí era posible que la persona encontrara justicia a nivel interno.

5) Razonamiento del Tribunal

El Tribunal hizo recordar que, para otorgar una medida provisional, se requieren tres elementos: a) extrema gravedad; b) urgencia; e c) irreparabilidad del daño.

Respecto de la extrema gravedad de la situación, la Corte Interamericana estimó que todos los estudios médicos coincidían en el punto que se enfatizaba la gravedad del estado de salud de la señora “B”, situación que se agravaba por el estado avanzado de su embarazo. Ello, para el Tribunal, podía poner en riesgo su vida, de conformidad con los datos aportados al expediente.

En relación con la urgencia, la Corte también notó que, pese a que el Estado alegó que “B” se encontraría estable, existían serios riesgos de que en cualquier momento pudiera padecer

una crisis, lo cual se fundamentaba en los cambios fisiológicos propios del embarazo y en la historia natural de la enfermedad. Dichos cambios podrían acelerar y agravar las enfermedades de “B”.

Finalmente, el Tribunal estimó que existía la posibilidad que se presente un daño irreparable, toda vez que el desarrollo de un feto anencefálico, que no cuenta con posibilidades de vida extrauterina, podría conllevar riesgos en la salud de “B” como una hemorragia obstétrica grave, agravamiento del lupus, el empeoramiento de su falla renal, y formas complicadas de la misma como crisis hipertensiva.

Por ello, la Corte estimó el pedido de medidas provisionales.

INFORME DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL CASO 2141 CONTRA ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA

1) Datos del expediente

Resolución 23/81, Caso 2141

6 de marzo de 1981

Washington D.C, Estados Unidos

2) Hechos del Caso

Los representantes comparecen en representación del concebido, al que se identificó como “Baby Boy”. Ellos alegan que la víctima fue muerta por proceso de aborto (histerectomía), ejecutado por el Dr. Kenneth Edelin, M.D. En el proceso penal que se inició, el jurado consideró culpable de homicidio sin premeditación al Dr. Edelin. Sin embargo, esta sanción fue anulada porque se consideró que el médico actuó con la creencia en la viabilidad del feto, así como prueba insuficiente acerca de la vida fuera del vientre materno.

3) Argumentos de la parte demandante

La parte demandante, que comparece en representación de “Baby Boy”, sostiene que esta privación de la vida constituye una vulneración del derecho a la vida, a la igualdad, y los derechos del niño, reconocidos en la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre de 1948.

Al respecto, precisan que las decisiones Wade and Bolton (sentencias que establecen las reglas para el aborto en Estados Unidos, a través del sistema conocido de plazos), al poner fin a la protección jurídica de niños nonatos preparó el camino para privar del derecho a vida a “Baby Boy”. Esto se ve confirmado por la impunidad que caracteriza al presente caso y, además, por una supuesta política a nivel estatal de tolerancia al aborto.

4) Argumentos de la parte demandada

El Estado demandado (Estados Unidos), alegó que la insuficiencia de pruebas respecto a elementos de un crimen y material de procedimiento de un tribunal de Estado pueden ser tratadas por la Corte Suprema de Estados Unidos, o cualquier otra Corte Federal de Estados Unidos, únicamente cuando el Estado no hubiera considerado el asunto, por lo que la Comisión Interamericana no podía conocer el caso.

Al respecto, el Estado estima que la decisión de su Corte interna era correcta, puesto debido a que las pruebas eran insuficientes para llevar a un jurado una cuestión de alcance tan vasto como la de si el Dr. Edelin era o no culpable de alguna acción "intencional" o "temeraria" resultante en la muerte que le hace merecedor de condena, lo más conveniente era otorgar el veredicto directo de absolución.

Con respecto al derecho a la vida reconocido en la Declaración, el Estado recuerda que es importante notar que los signatarios que actuaron en Bogotá en 1948 rechazaron cualquier redacción que hubiera extendido ese derecho a los que están por nacer. La Conferencia, sin embargo, adoptó una simple declaración del derecho a la vida, sin referencia a los que están por nacer y lo vinculó a la libertad y seguridad de la persona. Parecería entonces incorrecto interpretar que la Declaración incorpora la noción de que exista el derecho a la vida desde el momento de la concepción. De este modo, a criterio del Estado, la vaguedad de los derechos descritos y empleados en la Declaración pueden permitir considerable amplitud en la interpretación por parte de los Estados Parte de un tratado o una declaración. Del mismo modo, respaldan este argumento debido a que en la Convención Americana sobre Derechos Humanos se emplea la fórmula "en general", lo cual demuestra la intención de dejar abierta la posibilidad de que los Estados Partes en una futura Convención incluyeran en su legislación nacional "los casos más diversos de aborto".

5) Razonamiento de la Comisión

La Comisión resaltó que los hechos del caso no son objeto de controversia. Se aceptó la autenticidad del texto de la decisión de la Corte Suprema Judicial de Massachusetts, presentada por los peticionarios. Por ello, el debate se encuentra en torno a la validez de la decisión contenida en el fallo. También la Comisión precisó que, debido a las especiales competencias que ostenta la Corte Suprema Federal de los Estados Unidos, no era obligatorio interponer algún recurso ante dicha entidad.

La Comisión indicó que la aceptación de un concepto absoluto de la vida, es decir, desde el momento de la concepción, habría implicado la derogación de los artículos de los códigos penales que regían en 1948 en muchos países, porque dichos artículos excluían la sanción

penal por el crimen de aborto si se lo ejecutaba en una considerable cantidad de casos. Por ello, el Estado demandado había acertado en recusar la suposición de los peticionarios de que el artículo I de la Declaración ha incorporado la noción de que el derecho a la vida existe desde el momento de la concepción.

También para la Comisión queda claro, de los antecedentes expuestos en el caso, que la interpretación realizada por los demandantes sobre el contenido protegido del derecho a la vida formulada por la Convención Americana es incorrecta. La adición de la frase "en general, desde el momento de la concepción" no significa que quienes formularon la Convención tuviesen la intención de modificar el concepto de derecho a la vida que prevaleció en Bogotá, cuando aprobaron la Declaración Americana.

Finalmente, la Comisión entendió que, incluso si efectuaba una interpretación excesivamente amplia del derecho a la vida, podría generar obligaciones internacionales basadas en un tratado que el Estado no había ratificado, cual era la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que Estados Unidos no es parte del referido instrumento internacional.

Por ello, la Comisión desestimó el reclamo de los demandantes.