

Como sabemos, la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) reconoce el derecho a la vida “en general desde la concepción”.

*“Artículo 4. Derecho a la Vida . 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.”*La expresión ‘en general’ admite que hay excepciones.

Así la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1981 fue llamada a opinar sobre si la solución estadounidense en ‘Roe vs.Wade’ (que admite el aborto libre en el primer trimestre, y con restricciones en los siguientes trimestres) violaba o no la Convención.

Resolvió que no había contradicción con el Pacto si se permitía el aborto en algunos casos.

Es indispensable su lectura para quienes dicen que el acuerdo de Costa Rica impide el aborto en Argentina.

Texto original [aquí](#).

Lo transcribimos abajo. Y remitimos también a nuestras otras notas sobre el tema:

[La punición del aborto en el país del avestruz](#)

[La Persona en la Constitución Argentina](#)

[Igualdad, igualdad, igualdad](#)

[El nefasto caso Insaurrealde](#)

[Persona y Constitución \(video\)](#)

RESOLUCIÓN No. 23/81

CASO 2141

ESTADOS UNIDOS DE AMERICA

6 de marzo de 1981

RESUMEN DEL CASO

1. El 19 de enero de 1977, Christian S. White y Gary K. Potter interpusieron ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos una petición contra los Estados Unidos de América y el Estado de Massachusetts para los fines establecidos en el Estatuto y Reglamento de la Comisión. La petición fue presentada mediante una carta firmada por el Sr. Gary Potter, Presidente de Catholics for Christian Political Action.

2. A continuación se resumen los detalles de la petición:

Nombre de la persona cuyos derechos humanos han sido violados: “Baby Boy”

Véase el anexo, p.II, párrafo 7, y el Documento Explicativo, p 1)

Dirección: Boston City Hospital, Boston Massachusetts.

Descripción de la violación: la víctima fue muerta por proceso de aborto (histerectomía), ejecutado por el Dr. Kenneth Edelin, M.D., en violación del derecho a la vida reconocido por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aclarado por la definición y descripción de “derecho a la vida” que consta en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Documento Explicativo, p .1) .

Lugar y fecha de la violación: Boston City Hospital, Boston Massachusetts. Octubre 3 de 1973. Edificio de la Corte Suprema de Estados Unidos, Washington, D.C., enero 22 de 1973.

Autoridad local que tomó conocimiento del acto y de la fecha en que ocurrió: Oficina del Fiscal de Distrito, Boston, Massachusetts.

Juez o Tribunal que tomó conocimiento del acto y de la fecha en que ocurrió: Corte Superior de Boston, Massachusetts, Juez McGuire, abril 5-11, 1976.

Decisión final de la autoridad que conoció del caso: la Corte Suprema Judicial de Massachusetts, Boston, Massachusetts, absolvió al Dr. Edelin, después de su apelación el 17 de diciembre de 1976.

Si no ha sido posible interponer denuncia ante una autoridad, juez o tribunal local, explique las razones de esa imposibilidad: No hay posibilidad de apelar a la Corte Suprema de Estados Unidos (Documento Explicativo, p.6)

Nombres y direcciones de testigos del acto o adjunte los documentos correspondientes: Anexo A: copia oficial de la decisión de la Corte Suprema Judicial de Massachusetts en el caso Estado (Commonwealth) vs. Dr. Edelin; Anexo b: “Working and Waiting”, The Washington Post, domingo, primero de agosto de 1976.

Indíquese si el suscrito desea que se mantenga en secreto su identidad: No es necesario.

3. En el Documento Explicativo que se adjunta a la petición, el peticionario añade, inter alia, las siguientes informaciones y argumentos:

a) La víctima del presente caso, un niño varón, antes del término normal del embarazo, ha sido identificado desde el comienzo por las autoridades de Massachusetts con la denominación de “Baby Boy”, Anexo A, p.II, renglón 7 del caso Nº S-393 SJC, Commonwealth of Massachusetts vs. Kenneth Edelin.

b) Esta violación de los siguientes derechos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre -Capítulo 1, artículo I (“... derecho a la vida...”), artículo II (“Todas las personas son iguales ante la ley... sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna”; aquí, edad), artículo VII (“Todo niño, tiene derecho a protección, cuidado y ayuda”) y artículo XI (“Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada...”)-

empezó el 22 de enero de 1973, cuando la Corte Suprema de los Estados Unidos emitió sus decisiones en los casos judiciales de Roe vs. Wade, 410 U.S. 113* y Doe vs. Bolton, 410 U.S. 179.

c) El efecto de las decisiones Wade and Bolton (supra), al poner fin a la protección jurídica de niños nonatos preparó el camino para privar del derecho a vida a "Baby Boy". Estas decisiones por sí mismas constituyen una violación de su derecho a la vida, y, por tanto, Estados Unidos de América es acusado de violar el artículo I del Capítulo I de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

El Gobierno de Estados Unidos, por su Corte Suprema, es culpable de tal violación.

d) En el proceso, el jurado consideró culpable de homicidio sin premeditación al Dr. Edelin, estableciendo necesariamente el hecho de que se trataba de un niño que reunía las condiciones relativas a la "excepción protegible" (más de seis meses después de la concepción y/o vivo fuera del vientre) señalada por la Corte Suprema de los Estados Unidos en las causas de Wade y Bolton. A raíz de la apelación, la Corte Suprema Judicial de Massachusetts la anuló, por las causales siguientes:

1) Prueba insuficiente de "temeridad" y "creencia en" (o preocupación por) "la viabilidad del feto" (paráfrasis). Anexo A. p.190, renglón 17 a p. 19, renglón 6.

2) Prueba insuficiente de vida fuera del vientre. Anexo A, p.22, renglón 5, a p.25, renglón 1.

3) Error de procedimiento. Anexo A. p.25, renglón 2, a p.29, renglón 7.

e) La decisión fue emitida el 17 de diciembre de 1976, y, al impedir que se castigue al Dr. Edelin por sus actos, puso al Estado de Massachusetts en violación del derecho a la vida de "Baby Boy", conforme a la Declaración.

f) La Corte Suprema de Estados Unidos no tiene jurisdicción en la materia, puesto que las causales para la anulación dadas en la opinión de la Corte Suprema Judicial se basan en aspectos de la ley que pertenecen únicamente al Estado, y los derechos de Edelin no fueron violados al declararlo excusable. 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.

4. El Anexo A, adjunto a la petición, es fotocopia del texto Integro de la decisión de la Corte Suprema Judicial de Massachusetts en el caso conocido como Commonwealth vs. Kenneth Edelin.

5. El primero de abril de 1977, Mary Ann Kreitzer (4011 Franconia Road, Alexandria, Va., 22310) envió una carta a la Comisión, en su nombre y en el de seis personas más, pidiendo “que se les considere como peticionarios en las comunicaciones interpuestas ante la Comisión por los señores Potter y White y la organización Catholics for Christian Political Action con relación al caso del Dr. Edelin...”.

6. Una solicitud similar fue hecha más tarde por el Reverendo Thomas Y. Welsh, Obispo de Arlington (200 North Glebe Road, Arlington, Va.). Frederick C. Greenhalge Jr. (Box 1114, Los Gatos, Santa Clara County, California 95030) y Lawyers for Life, grupo representado por Joseph P. Metssner (Room 203, 3441 Lee Road, Shaper Heights, Ohio 44120).

7. Por carta del 5 de mayo de 1977, los peticionarios presentaron a la consideración de la Comisión cuatro consultas sobre cuáles eran las reservas aceptables a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

8. La Comisión, en su 41a reunión (mayo de 1977) decidió nombrar un relator para que preparase una nota al Gobierno, pero en su 42a reunión, al aceptar una recomendación procedente de su Comité Ad Hoc, encargó a la Secretaría que transmitiera al Gobierno del Estado las partes pertinentes de la petición y solicitara las informaciones usuales.

9. Por medio de la nota del 20 de julio de 1978, el Presidente de la Comisión solicitó al Secretario de Estado de Estados Unidos las informaciones apropiadas, de acuerdo con los artículos 42 y 54 de su Reglamento.

10. El 26 de enero de 1979 la Comisión recibió una carta del peticionario en la cual se establecía lo siguiente:

No habiendo Estados Unidos contestado a su carta de consulta del 20 de julio de 1978 dentro de los 180 días establecidos por el Reglamento de la Comisión (artículo 51), se requiere ahora que se considere comprobadas las alegaciones de hechos (artículo 51).

11. El 22 de febrero de 1979, el Embajador Gale McGee, Representante Permanente de Estados Unidos ante la Organización de los Estados Americanos, presentó a la Comisión un memorándum preparado en el Departamento de Estado en el que se contestaba los principales puntos suscitados por los peticionarios.

12. En la respuesta de los Estados Unidos se planteó la siguiente cuestión:

Respecto a la condición de que se agoten los recursos jurídicos en el caso de Edelin, las decisiones de las cortes supremas estatales son apelables a la Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos. Sin embargo, en este caso no se apeló y el plazo para ese fin ha vencido.

13. Respecto a los hechos a los que se refería la petición, el memorándum expresa:

El caso específico llevado a la atención de la Comisión es el de “Baby Boy”,

nombre dado al feto extraído por el Dr. Kenneth Edelin cuando ejecutó la operación de aborto en Boston el 3 de octubre de 1973. El Dr. Edelin fue procesado por homicidio no premeditado por ese aborto y condenado a raíz del juicio. La Corte Suprema Judicial de Massachusetts anuló la condena y ordenó el registro de un dictamen de absolución el 17 de diciembre de 1976. La Corte decidió 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 sin duda alguna de acción “intencional” o “temeraria” resultante en la muerte que le hace merecedor de condena, por lo que concedió el veredicto directo de absolución.

14. El Gobierno de Estados Unidos, al responder a las importantes cuestiones planteadas por los peticionarios dividió en tres partes su argumento de que no se violaron las disposiciones relativas al derecho a la vida consignadas en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aun en la hipótesis de que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pudiera servir de base para la interpretación del caso:

a) Con respecto al derecho a la vida reconocido en la Declaración, 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. El proyecto sometido a ellos había sido preparado por el Comité Jurídico Interamericano. El artículo 1 de dicha redacción preliminar expresaba:

Toda persona tiene derecho a la vida, inclusive los que están por nacer, así como también los incurables, dementes y débiles mentales. Novena Conferencia Internacional Americana, Actas y Documentos, Vol. V, p.449 (1948).

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. Los signatarios enfrentaron la cuestión y decidieron no adoptar un lenguaje que hubiera claramente establecido ese principio.

b) Aunque la intención fue de que la Convención Americana sobre Derechos Humanos complementa la Declaración, los dos instrumentos existen en planos jurídicos diferentes y deben analizarse separadamente. La Declaración, adoptada como una resolución en la Novena Conferencia Internacional de los Estados Americanos en Bogotá en 1948, es un pronunciamiento sobre los derechos humanos básicos. Se aprobó por el voto unánime, en el cual participó Estados Unidos. Cuando se creó la Comisión en 1959, la Declaración dio forma a su responsabilidad de proteger la observancia

de los derechos humanos en América. No obstante, la Convención es un tratado que sólo hace poco ha entrado en vigor para 13 Estados, entre los cuales no se encuentra Estados Unidos. En ella se definen en detalle los derechos humanos que los signatarios se comprometen observar. La especificidad de esos derechos, en comparación con los enumerados en la Declaración, señala la necesidad de que su observancia se emprenda por medio de un tratado.

La vaguedad de los derechos descritos en la Declaración pueden permitir considerable latitud de interpretación a la Comisión, pero dicha interpretación debe guardar congruencia con la intención de quienes adoptaron la Declaración. En casos particulares, la Convención puede o no proporcionar directivas precisas para definir los términos de la Declaración.

c) Aunque el alcance del derecho a la vida reconocido en la Convención no concierne directamente a la cuestión presente, merece comentario el análisis que de esa cuestión hacen los peticionarios. El párrafo 1 del artículo 4 de la Convención describe el derecho a la vida en los siguientes términos:

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.

En la segunda sesión plenaria de la Conferencia de San José, las delegaciones de Estados Unidos y Brasil consignaron en acta la siguiente declaración:

Estados Unidos y Brasil interpretan el texto del párrafo 1 del artículo 4 en el sentido de que deja a la discreción de los Estados Parte el contenido de la legislación a la luz de su propio desarrollo social, experiencia y factores similares (Conferencia Especializada Americana sobre Derechos Humanos, Acta de la segunda sesión plenaria, OEA/Ser.K/XVI/1.2, p.ó).

Cuando se enfrenta la cuestión del aborto, hay dos aspectos por destacar en la formulación del derecho a la vida en la Convención. En primer término la frase "En general". En las sesiones de preparación del texto en San José se reconoció que esta frase dejaba abierta la posibilidad de que los Estados Partes en una futura Convención incluyeran en su legislación nacional "los casos más diversos de aborto". (Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, OEA/Ser.K/XVI/1.2, p.159). Segundo, la última expresión enfoca las privaciones arbitrarias de la vida. Al evaluar si la ejecución de un aborto viola la norma del artículo 4, hay que considerar las circunstancias en que se practicó. ¿Fue un acto "arbitrario"? Un aborto practicado sin causa substancial con base a la ley podría ser incompatible con el artículo 4.

15. El memorándum del Departamento de Estado contesta también a las alegaciones de los peticionarios en lo relativo a la opinión de la Corte Suprema de los Estados Unidos y de la Corte Suprema Judicial de Massachusetts sobre el tema del aborto, y expresa lo siguiente:

Los peticionarios alegan que las decisiones de la Corte Suprema de Estados Unidos en los casos *Wade* y *Bolton* (Anexos A y B) implicaban “arbitrariedad absoluta” en una decisión de sí se debe o no practicar un aborto en un caso particular. En efecto, lo que la Corte Suprema hizo en estos casos fue establecer directivas constitucionales para que las leyes estatales reglamenten los abortos. Estas directivas no fueron formuladas de manera arbitraria.

La cuestión planteada a la Corte en el caso *Roe vs. Wade* fue si una ley estatal penal sobre aborto que exceptuara de criminalidad solamente un procedimiento que tenga por fin salvar la vida de la madre era constitucional. * La Corte opinó que limitaba el ejercicio de un “derecho fundamental” — del derecho a la intimidad—**en manera que no guarda congruencia con los “intereses apremiantes del Estado” que puedan justificar la reglamentación de ese derecho. Es un principio básico del derecho constitucional de Estados Unidos que los Estados pueden limitar el ejercicio de derechos fundamentales sólo cuando puedan demostrar un interés apremiante, y las fórmulas legislativas que persiguen ese fin deben expresar con certeza únicamente los intereses legítimos del Estado. La Corte identificó dos de esos intereses que podrían formar la base de una reglamentación estatal legítima durante ciertas etapas de la gravidez: la salud de la madre (se dice salud) y no vida en el período subsiguiente a aproximadamente el fin del primer trimestre y la vida potencial del feto en el período subsiguiente a la viabilidad. Para el primer trimestre, la Corte ha dejado la decisión y aplicación al criterio médico del facultativo que atienda a la embarazada (410 U.S. 113, 164).

Los peticionarios alegan que en virtud de esta decisión la Corte Suprema de Estados Unidos ha sancionado la muerte arbitraria de fetos humanos durante los primeros seis meses de desarrollo. En realidad, la Corte expresamente rechazó la opinión de “que el derecho de la mujer es absoluto y tiene ella derecho a dar término a su embarazo en cualquier momento, de cualquier manera, y por cualquier razón que le parezca adecuada”. La Corte declaró que el derecho a la intimidad no era absoluto y que su ejercicio podría ser limitado por reglamentaciones estatales válidas concebidas de conformidad con las directivas antes descritas. Las leyes de cada Estado deben considerarse en referencia a los criterios constitucionales básicos establecidos por la Corte.

En el caso *Commonwealth vs. Edelin*, el aborto fue practicado en el

período interino entre el anuncio de la decisión sobre el caso Wade, que dejó inoperante la ley penal de Massachusetts sobre el aborto, y la promulgación de nuevas leyes estatales sobre la materia. De enero de 1973 a agosto de 1974 no hubo restricciones legales a la práctica de abortos per se en Massachusetts, y el Dr. Edelin fue procesado de acuerdo con una ley sobre homicidio no premeditado. Fue absuelto; el record demuestra ampliamente la dificultad de situar los hechos de un aborto legal dentro de los términos de una ley sobre homicidio no premeditado. Sin embargo, no establece que el aborto fue ejecutado “arbitrariamente”. Los peticionarios observan que la opinión sobre el caso Edelin no explica los factores que influyeron en la decisión de ejecutar el aborto; la Corte hace sólo referencia tangencial a la “petición de que se practique el aborto” por parte de la embarazada y de su madre. Si el caso se hubiera procesado según la ley de 1974 de Massachusetts (anexo C), se habría explorado detalladamente este aspecto. Sin embargo, no constituyó una cuestión central según la teoría de homicidio no premeditado presentada por el Estado (Commonwealth). Por tanto, los registros no dicen nada acerca de la motivación de la embarazada o de la necesidad médica de procurar el aborto, y no puede considerarse legítimamente que el caso del Dr. Edelin sancione “el deseo de la madre de matar al que está por nacer por razones impropias o sin alguna”. (Documento Explicativo del peticionario, p.3). Es digno de notarse, sin embargo, que al tiempo del aborto el Dr. Edelin estimó el período de gestación en veinte o veintidós semanas –menos del tiempo que generalmente se cree que el feto necesita para ser viable– y no creyó que el feto era viable. La Corte no opinó que había razón para recusar su buen criterio sobre la materia.

16. A la respuesta de los Estados Unidos se acompañan copias de los textos de las opiniones dadas en los casos Roe vs. Wade y Doe vs. Bolton, y Secciones 12K – 12Y, Capítulo 112 de las Leyes señaladas de Massachusetts.

17. El 12 de junio de 1979, en la réplica de los peticionarios a la respuesta del Gobierno de Estados Unidos se expresó lo que se resume a continuación:

a) El memorándum del Departamento de Estado (implica) casi una confesión de culpabilidad en el caso.

b) El Gobierno de Estados Unidos no ha contestado a las alegaciones de los señores Potter y White respecto al considerable número de abortos y la alta proporción de abortos injustificados llevados a cabo por pura conveniencia, y no ha negado que la Corte Suprema de Estados Unidos ha prohibido la protección de la vida de los que están por nacer en las primeras 24 semanas de existencia prenatal.

c) El Gobierno no tiene razón para sostener que en el caso de Edelin no se han agotado los recursos de la jurisdicción interna porque la jurisdicción de

apelaciones de la Corte Suprema de Estados Unidos tiene limitaciones estrictas, en cuanto al derecho de apelar y al auto de avocación.

d) La historia de cómo surgió la Declaración Americana demuestra que el argumento de Estados Unidos es incorrecto, pues el cambio de redacción obedeció únicamente a propósitos de simplificación y no de cambio del contenido.

e) Las opiniones en los casos Wade y Bolton, como lo admite el Gobierno de Estados Unidos, dejó inoperante la ley penal de Massachusetts sobre aborto, y, en general, influyó en la misma forma en las otras leyes estatales sobre aborto. Ese cambio destruyó la protección legal de la vida de los nonatos.

f) El término “en general” no puede considerarse aplicable únicamente al período prenatal, a causa de la estructura lógica y de la redacción de la Declaración sobre el derecho a la vida, así como de otros aspectos de la Declaración y de la Convención que se relacionan con la vida humana. Tales aspectos de los dos instrumentos, como las limitaciones a la pena capital, deben “interpretarse” a partir de la frase “en general”.

g) La historia demuestra con claridad que numerosas violaciones de los derechos humanos han tenido su origen en Procesos ordenados de la elaboración de las leyes, como en los casos de Wade y Bolton.

18. En su réplica a la respuesta de Estados Unidos, los peticionarios hacen frecuente referencia al anexo que exhibe el Documento Explicativo, interpuesto por los señores Potter y White el 8 de junio de 1978. Este documento es el resultado, en opinión de los peticionarios, de la investigación basada en las Actas y Documentos de la Novena Conferencia Internacional de Estados Americanos y otras publicaciones relacionadas con el tema para probar que el término “vida” del artículo 1 de la Declaración de Bogotá de 1948 sobre derechos y deberes del hombre fue, en realidad, definido por los redactores y promulgadores de la Declaración en tal forma que proteja los derechos del individuo a la vida “desde el momento de la concepción.”

19. El 27 de julio de 1979, los señores Thomas Y Yank, Henry Y. Hyde, Charles F. Dougherty y Daniel E. Lungren, miembros de la Cámara de Representantes del Congreso de Estados Unidos, solicitaron que la Comisión les informara sobre el caso 2141:

En el supuesto de que la Comisión en pleno decide sobre la demanda, y que Estados Unidos pierda la causa, desearíamos saber si este país estaría sujeto a las mismas sanciones económicas y diplomáticas impuestas a Cuba por la OEA parcialmente a causa de las violaciones de los derechos humanos por el régimen de Castro. ¿Podría la Comisión sugerir a los suscritos miembros del Congreso la forma en que podría adecuarse la legislación a fin de que se elimine

toda duda relativa a la observancia de las normas de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, por parte de Estados Unidos?

Concordamos, naturalmente, con los fines y propósitos de la Comisión, y solicitamos estos datos en un espíritu de cooperación y con el deseo de impulsar sus labores.

20. Una vez preparado el caso para la decisión, la Comisión, en su 50 período de sesiones (setiembre-octubre de 1980), designó relator al Profesor Carlos A. Dunshee de Abranches y le encargó preparar el informe preliminar, apropiado, de acuerdo con el artículo 24 de su Estatuto actual y el artículo 49 de su Reglamento anterior.

LA COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,

CONSIDERANDO:

1. Los hechos básicos descritos en la petición como presuntas violaciones de los artículos I, II, VII y IX de la Declaración Americana ocurrieron el 22 de enero de 1973 (fecha de las decisiones tomadas en los casos de Roe vs. Wade y Doe vs. Bolton por la Corte Suprema de Estados Unidos), el 3 de octubre de 1973 (fecha del aborto de "Baby Boy ejecutado en el hospital Boston City) y 17 de diciembre de 1976 (fecha de la decisión final de la Corte Suprema Judicial de Massachusetts que absolvió al Dr. Edelin, autor del aborto). Los Estados Unidos de América no son Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La petición fue interpuesta el 19 de enero de 1977, antes de que la Convención entrara en vigor, lo cual ocurrió el 18 de julio de 1978.

2. En consecuencia, a este caso sólo puede aplicarse el procedimiento de los artículos 53 al 57 del Reglamento de la Comisión, aprobado en 1960 y enmendado, de acuerdo con el artículo 24 del presente Estatuto y artículo 49 del nuevo Reglamento.

3. Las comunicaciones que denuncian violaciones de derechos humanos establecidos en el artículo 53, deben dirigirse a la Comisión dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que, según la naturaleza del caso, se haya dictado la decisión interna definitiva (artículo 55 del Reglamento de 1960). Sin embargo, el Reglamento de 1980, manteniendo la misma regla, especifica que el plazo inicial de 6 meses será a partir de la fecha en que la parte hubiere sido notificada de la decisión definitiva, en caso de agotamiento de los recursos internos (artículo 35.1 aplicable a los Estados que no son Parte en la Convención, según lo dispuesto en el artículo 49).

4. Los peticionarios no fueron partes en el caso Commonwealth of Massachusetts vs. Kenneth Edelin, cuyo fallo final fue emitido por la Corte Suprema Judicial de Massachusetts el 17 de diciembre de 1976 (Anexo A de la denuncia). Por tanto, no han sido notificados sobre dicho dictamen; pero en este caso el punto no es relevante ya que la denuncia fue interpuesta ante la Comisión el 19 de enero de 1977, sólo 32 días después del fallo de la corte estatal.

5. La Comisión debe verificar, como medida previa al ejercicio de su jurisdicción,

si se han aplicado debidamente y agotado los procesos y recursos jurídicos internos (artículo 9 bis (d) del Estatuto y artículo 54 del Reglamento, enmendado en 1980).

6. El Gobierno de los Estados Unidos sostiene que las decisiones de las cortes estatales son apelables ante la Corte Suprema, pero que no se apeló en el presente juicio. Al contrario, los peticionarios replicaron que la jurisdicción de la Corte Suprema para examinar decisiones de cortes estatales cuando se apele de ellas o por auto de avocación se limita a situaciones específicas, ninguna de las cuales es aplicable al caso. (Véase el razonamiento transcrito en N. 3 (g) del presente informe).

7. 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. Únicamente lo que está sujeto a examen son sus méritos. La consideración de esos hechos, los términos de esa decisión y el análisis de las reglas y precedentes de la Corte Suprema de Estados Unidos, aplicables al presente caso, indican que no existían procedimientos internos que agotar antes de recurrir a la jurisdicción internacional.

8. Las bases objetivas que llevan a esta conclusión son las siguientes:

a) El 3 de octubre de 1973, el demandado, Dr. Kenneth Edelin, jefe de médicos residentes en la sección de obstetricia y ginecología del Boston City Hospital, ejecutó un aborto por histerectomía en una soltera de 17 años de edad, habiendo ella y su madre solicitado el aborto y consentido en la operación. El Dr. Edelin fue acusado de homicidio no premeditado, y condenado a raíz del juicio. El Dr. Edelin apeló la sentencia de condena y la negativa del juez a abrir un nuevo juicio.

b) En Massachusetts por muchos años la ley penal sobre aborto (G.L.c 272, S 19) había tenido el efecto de castigar como delito su ejecución excepto cuando fuera llevado a cabo por un médico “de buena fe y la creencia sincera de que era necesario para la preservación de la vida o de la salud de la mujer.

c) El 22 de enero de 1973, la Corte Suprema de Estados Unidos decidió los casos de Roe vs. Wade, 410 US 113, y de Doe vs. Bolton, 410 US 179. Estas decisiones no sólo “dejaron inoperante” la ley penal sobre el aborto en Massachusetts, como lo expresara la Corte Estatal en Doe vs. Bolton (365 Mass. 556, 560 (1974)), sino que introdujo un nuevo régimen permitiendo protección constitucional en la forma que sigue (citas del documento Wade, 410 US p. 164-165):

i) En la etapa anterior aproximadamente al final del primer trimestre, la decisión sobre un aborto y su ejecución debe dejarse al criterio médico del facultativo que atiende a la embarazada.

ii) En la etapa siguiente aproximadamente al final del primer trimestre, el Estado, al promover el interés en la salud de la madre, puede, si así lo desea, regular el procedimiento de aborto

en forma que se relacione aceptablemente con la salud materna.

iii) En la etapa subsiguiente a la viabilidad, el Estado, al promover su interés en la potencialidad de la vida humana, puede, si lo desea, regular o proscribir el aborto, salvo cuando fuera necesario, según opinión médica apropiada, para la preservación de la vida o de la salud de la madre.

d) Todos los seis jueces de la Corte Suprema Judicial de Massachusetts que conocieron de la apelación, considerando que hubo errores en el proceso, votaron en favor de la anulación de la condena. Cinco de ellos votaron también en favor de que se registre la sentencia absolutoria. El Presidente de la Corte Suprema, disintiendo parcialmente en una opinión separada, prefería un nuevo juicio. Los cinco jueces estuvieron de acuerdo en que las pruebas eran insuficientes para someter a jurado una cuestión de tan gran alcance como la de sí el Dr. Edelin era o no culpable fuera de toda duda, de acción "intencional" o "temeraria" resultante en la muerte que le hace merecedor de condena, y que, por tanto, debía concederse el veredicto de absolución. "La sentencia se revoca y se anula el veredicto. Debe registrarse la sentencia de absolución".

e) La Suprema Corte, en la conclusión de su dictamen expresa: Esta opinión no busca o no trata de obtener contestación a la pregunta de cuándo son o no moralmente justificables los abortos. Ese asunto está totalmente fuera de nuestro fuero. Lo que si se ha examinado -es la cuestión de culpabilidad o inocencia en un estado particular de hechos. Estamos conscientes de que la importancia de nuestra decisión como precedente se ve aún más reducida por el hecho de que el caso surgió en el interregnum entre las decisiones que la Corte Suprema tomaba con respecto a abortos en 1973 y la adopción de leyes dirigidas a adecuar con esas decisiones -una clase de circunstancia interna que no tiene probabilidad de repetirse (véase anexo A, ps. 1, 2, 3 y 29).

9. La jurisdicción de la Corte Suprema para revisar decisiones de las cortes estatales se base en el 28 US C S 1257, que expresa:

Decisiones o decretos finales de la corte más alta del Estado en que se puede obtener una decisión, puede ser revisada por la Corte Suprema, en los siguientes términos:

- 1) Por apelación, cuando se pone en duda la validez del tratado o ley de Estados Unidos y la decisión es contra su validez.
- 2) Por apelación, cuando se pone en duda la validez de una ley de cualquier Estado por razón de incompatibilidad con la Constitución, tratados y leyes de Estados Unidos y la decisión es en favor de la validez.
- 3) Por auto de avocación, cuando se pone en duda la validez

de un tratado o ley de Estados Unidos o la validez de una ley estatal por considerarse incompatible con la Constitución, tratados o leyes de Estados Unidos, o cuando se ofrece como defensa o se reclama un título, derecho, privilegio o inmunidad, de conformidad con la Constitución, tratados o leyes de Estados Unidos, o bajo comisión o autoridad conforme a la Constitución. (Código de Estados Unidos, Edición de 1976 - US Government Printing Office).

10. No hay suficientes causas en el presente caso para que se aplique la sanción establecida en el artículo 51 del Reglamento de 1960: la presunción de veracidad de los hechos alegados. Es correcta la afirmación de los peticionarios de que la respuesta del Departamento de Estado fue recibida en la Comisión 32 días después de expirado el plazo de 180 días, pero esta regla es flexible. Puede extenderse el plazo en casos en que la Comisión considere justificados (artículo 51.2). La naturaleza, complejidad e importancia de diversas cuestiones jurídicas, morales y científicas que se disputan en este caso justifican la demora razonable de la respuesta del Gobierno.

11. De otra parte, no hay razón para declarar que se presume la verdad de los hechos descritos en la petición, si las dos partes en el caso están de acuerdo, como claramente lo indica el examen del expediente, en que no hay controversia respecto de los hechos. Sin embargo, es oportuno esclarecer que no hay relación lógica o jurídica entre la presunción de veracidad de los hechos descritos por los peticionarios y la solicitud relativa a cuestiones jurídicas, que se exponen en la petición del 22 de enero de 1979 (véase n. 12 del presente informe).

12. La última cuestión preliminar que debe resolverse es la admisibilidad de la solicitud hecha a la Comisión por cuatro honorables miembros del Congreso de Estados Unidos que solicitaban una opinión consultiva sobre las consecuencias de una decisión eventual de la Comisión adversa a Estados Unidos.

13. Desde su creación, la Comisión ha tenido la competencia para servir a la Organización de los Estados Americanos como organismo asesor en materia de derechos humanos (Estatuto 1960, artículo 9 (c)). Esta función ha sido confirmada por el artículo 112 de la Carta (enmendada por el Protocolo de Buenos Aires en 1967), ratificada por Estados Unidos el 23 de abril de 1968. El nuevo Estatuto de la Comisión, aprobado por la Asamblea General en octubre de 1979, dispone que la Comisión tiene facultades, con respecto a los Estados miembros de la Organización, para "atender las consultas que, por medio de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, le formule cualquier Estado miembro en cuestiones relacionadas con los derechos humanos en ese Estado y, dentro de sus posibilidades, prestar el asesoramiento que estos le soliciten." (Artículo 18 (e)).

14. Este artículo demuestra claramente que las consultas de los miembros del Congreso, o de cualquier otra autoridad de los Estados miembros, a fin de que sean atendidos por la Comisión, deben ser presentados oficialmente por intermedio del

representante de dicho Estado ante la Organización. Sin prejuzgar la substancia de la opinión solicitada, la Comisión debe cumplir en todo momento con su obligación de responder a esas consultas si se han sometido a este organismo en la forma apropiada.

15. La obligación internacional de Estados Unidos, como miembro de la Organización de los Estados Americanos (OEA), bajo la jurisdicción de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), se rige por la Carta de la OEA (Bogotá, 1948), enmendada por el Protocolo de Buenos Aires el 27 de febrero de 1967, y ratificada por Estados Unidos el 23 de abril de 1968.

16. Como consecuencia de los artículos 3 (j), 16, 51 (e), 112 y 150 de este Tratado, las disposiciones de otros instrumentos y resoluciones de la OEA sobre derechos humanos adquieren fuerza obligatoria. De esos instrumentos y resoluciones, los aprobados con el voto de Estados Unidos son los siguientes:

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Bogotá, 1948);
Estatuto y Reglamento de la CIDH, 1960, enmendados por resolución XXII de la Segunda Conferencia Especial Interamericana (Río de Janeiro, 1965);
Estatuto y Reglamento de la CIDH, 1979-80.

17. Ambos estatutos disponen que, para los fines de tales instrumentos, la CIDH es el organismo de la OEA al que se le ha encomendado la competencia de promover la observancia y respeto de los derechos humanos. Para los fines de su estatuto, se entienden por derechos humanos los formulados en la Declaración Americana en relación con los Estados que no son Parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José, 1969). (Artículos 1 y 2 de 1960 y artículo 1 de 1969).

18. La primera violación denunciada en la petición se refiere al artículo I de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre: "Todo ser humano tiene derecho a la vida...". Los peticionarios admiten que la Declaración no elabora "cuándo comienza la vida", "cuándo el producto de la concepción se convierte en un ser humano" u otras cuestiones. Sin embargo, tratan de esclarecer en estas cuestiones fundamentales con dos argumentos:

a) Los trabajos preparatorios, la discusión del Proyecto de la Declaración durante la IX Conferencia Internacional de Estados Americanos en Bogotá en 1948, y el voto final demuestra que la intención de la conferencia fue la de proteger el derecho a la vida "desde el momento de la concepción".

b) La Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, promulgada para impulsar los altos fines de la Declaración y como un corolario de ella, da una definición del derecho a la vida en el artículo 4.1: "Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción".

19. La breve historia legislativa de la Declaración no apoya el argumento de los peticionarios, como puede inferirse de las siguientes informaciones y documentos:

a) De acuerdo con la resolución XL de la Conferencia Interamericana

sobre Problemas de la Guerra y de la Paz (México, 1945), el Comité Jurídico Interamericano, con sede en Río de Janeiro, formuló un Proyecto de una Declaración Internacional de los Derechos y Deberes del Hombre para que lo estudiara la Novena Conferencia Internacional de Estados Americanos (Bogotá, 1948). Ese texto preliminar sirvió a la Conferencia de base para las discusiones, juntamente con el texto preliminar de una declaración similar preparada por las Naciones Unidas en diciembre de 1947.

b) El artículo 1, sobre el derecho a la vida, del Proyecto sometido por el Comité Jurídico expresa: "Toda persona tiene derecho a la vida. Este derecho se extiende al derecho a la vida desde el momento de la concepción; al derecho a la vida de los incurables, imbéciles y dementes. La pena capital puede aplicarse únicamente en casos en que se haya prescrito por leyes pre-existentes por delitos de extrema gravedad". (Novena Conferencia Internacional Americana - Actas y Documentos, Vol. V, p. 449).

c) Se formó un grupo de trabajo para que estudiara las observaciones y enmiendas introducidas por los delegados y preparara un documento aceptable. El grupo sometió, en efecto, a la sexta comisión, un nuevo texto preliminar con el título de Declaración Americana de los Derechos y Deberes Fundamentales del Hombre, cuyo artículo I decía: "Todo ser humano tiene derecho a la vida, libertad, seguridad, o integridad de su persona".

d) Este artículo 1, completamente nuevo, y algunos cambios substanciales introducidos por el grupo de trabajo en otros artículos, han sido explicados por el mismo grupo en su informe a la comisión sexta, como un arreglo al que se llegó para resolver los problemas suscitados por las delegaciones de Argentina, Brasil, Cuba, Estados Unidos, México, Perú, Uruguay y Venezuela, principalmente como consecuencia del conflicto entre las leyes de esos Estados y el texto preliminar del Comité Jurídico (Actas y Documentos, Vol. 5, pp. 474-484, 513-514).

e) En relación con el derecho a la vida, la definición dada en el Proyecto del Comité Jurídico era incompatible con las leyes que rigen la pena capital y aborto en la mayoría de los Estados americanos. En efecto, la aceptación de este concepto absoluto -el derecho a la vida 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 uno o más de los siguientes casos: A) cuando es necesario para salvar la vida de la madre; B) para interrumpir la gravidez de una víctima de estupro; C) para proteger el honor de una mujer honrada; B) para prevenir la transmisión al feto de una

enfermedad hereditaria o contagiosa y, E) por angustia económica.

f) En 1948, los Estados americanos que permitían el aborto en uno de dichos casos y, en consecuencia, hubieran sido afectados por la adopción del artículo I del Comité Jurídico, fueron: Argentina -artículo 86 n.I , 2 (casos A y B); Brasil - artículo 128 n I, II (A y B); Costa Rica - artículo 199 (Caso A); Cuba - artículo 443 (casos A, B. y D); Ecuador - artículo 423 n. 1, 2 (casos A y B); México - Distrito y Territorios Federales — Artículos 332 e. y 334 (Casos A y B); Nicaragua - artículo 399 /intento frustrado/ (caso C); Paraguay - artículo 352 (caso A); Perú - artículo 163 (caso A, para salvar la vida o la salud de la madre); Uruguay - artículo 328 n. 1-5 (casos A, B, C, y F), el aborto debe ejecutarse en los primeros tres meses de gravidez); Venezuela - artículo 435 (caso A); Estados Unidos de América -véanse las leyes estatales y precedentes;* Puerto Rico S S 266, 267 - caso A (Códigos Penales Iberoamericanos - Luis Jiménez de Asua, Editorial Andrés Bello, Caracas, 1946, Vol. I y II).

g) El 22 de abril de 1948, el nuevo artículo I de la Declaración, preparado por el grupo de trabajo, fue aprobado por la comisión sexta con un pequeño cambio de redacción en el texto español (no hubo texto inglés oficial en esta etapa) (Actas y Documentos, Vol. V, p. 510-516 y 578). Finalmente, el texto definitivo de la Declaración en cuatro lenguas: español, inglés, portugués y francés, fue aprobado en la séptima sesión plenaria de la conferencia, el 30 de abril de 1948, y el Acta Final se firmó el 2 de mayo. La única diferencia en la última versión es la supresión de la palabra “integridad” (Actas y Documentos, Vol. VI, p. 297-298; Vol. I, p. 231, 234, 236, 260 y 261).

h) En consecuencia, el Estados Unidos tiene razón 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. En realidad, la conferencia enfrentó esta cuestión y decidió no adoptar una redacción que hubiera claramente establecido ese principio.

20. El segundo argumento de los peticionarios, respecto a encontrar en la Convención elementos para interpretar la Declaración, requiere también un estudio de los motivos que prevalecieron en la Conferencia de San José al adoptarse la definición del derecho a la vida.

21. La Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores de la OEA, celebrada en Santiago de Chile en 1959, encomendó al Consejo Interamericano de Jurisconsultos la preparación de un Proyecto de convención de derechos humanos que los Estados Americanos deseaban suscribir desde la Conferencia de México de 1945.

22. El Proyecto, preparado por ese Consejo en dos semanas, fue origen de la Declaración Americana aprobada en Bogotá, pero también recibió la contribución de otras fuentes, inclusive los trabajos iniciados en las Naciones Unidas. Contiene 88 artículos,

empieza con una definición del derecho a la vida (artículo 2), en la cual se volvió a introducir el concepto de que “Este derecho estará protegido por la ley desde el momento de la concepción.” Anuario Interamericano de Derechos Humanos, 1968 - Organización de los Estados Americanos, Washington, D.C. 1973, p. 67 y 237).

23. La Segunda Conferencia Especial de Estados Americanos (Río de Janeiro, 1965) consideró el proyecto del Consejo y otros dos textos preliminares presentados por los gobiernos de Chile y Uruguay, respectivamente, y solicitó que el Consejo de la OEA, en cooperación con la CIDH, preparase un Proyecto de Convención para presentarlo a la conferencia diplomática que habría de convocarse con este propósito.

24. El Consejo de la OEA, al considerar la Opinión emitida por la CIDH sobre el Proyecto de Convención preparado por el Consejo de Jurisconsultos, encomendó a la Comisión que estudiara dicho texto y elaborara otro definitivo para transmitirlo como documento de trabajo a la Conferencia de San José (Anuario, 1968, p. 73-93).

25. Para conciliar los puntos de vista que insistían sobre el concepto de “desde el momento de la concepción”, con las objeciones suscitadas, desde la Conferencia de Bogotá sobre la base de la legislación de los Estados americanos que permitían el aborto, *inter-alia*, para salvar la vida de la madre y en caso de estupro, la CIDH, volvió a redactar el artículo 2 (derecho a la vida) y decidió por mayoría de votos introducir, antes de ese concepto, las palabras “en general”. Ese arreglo fue el origen del nuevo texto del artículo 2 “1. Toda persona tiene el derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley, *en general*, desde el momento de la concepción” (Anuario, 1968, p. 321).

26. El relator propuso, en esta segunda oportunidad de discusión de la definición del derecho a la vida, eliminar la frase final entera “...en general, desde el momento de la concepción”. Repitió el razonamiento de su opinión disidente, es decir, que se basaba en las leyes sobre aborto vigentes en la mayoría de los Estados americanos, con la siguiente adición: “para evitar cualquier posibilidad de conflicto con el artículo 6, párrafo 1, del Pacto de las Naciones Unidas sobre Derecho Cívicos y Políticos, que establece este derecho únicamente de manera general” (Anuario 1968, p. 97).

27. Sin embargo, la mayoría de miembros de la Comisión creyeron que, por razones de principio, era fundamental formular la disposición sobre la protección del derecho a la vida en la forma recomendada al Consejo de la OEA en su Opinión (primera parte). Se decidió, por tanto, mantener el texto del párrafo 1, sin cambios (Anuario, 1968, p. 97).

28. En la conferencia diplomática que aprobó la Convención Americana, las delegaciones del Brasil y de la República Dominicana presentaron enmiendas separadas de eliminación de la frase final del párrafo 1 del artículo 3 (derecho a la vida), o sea: “en general, desde el momento de la concepción”. La delegación de Estados Unidos apoyó la posición del Brasil (Conferencia Especializada Americana sobre Derechos Humanos -Actas y Documentos -Washington, D.C. 1978, (reimpresión), p. 57, 121 y 160).

29. La delegación del Ecuador apoyó, en cambio, la eliminación de las palabras

“en general”. Por fin, por voto de la mayoría, la conferencia adoptó el texto preliminar sometido por la CIDH y aprobado por el Consejo de la OEA el cual continúa hasta el presente como texto del artículo 4, párrafo 1, de la Convención Americana (Actas y Documentos, p. 160 y 481).

30. A la luz de los antecedentes expuestos, queda en claro que la interpretación que adjudican los peticionarios de la definición 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. Las implicaciones jurídicas de la cláusula “en general, desde el momento de la concepción” son substancialmente diferentes de las de la cláusula más corta “desde el momento de la concepción”, que aparece repetida muchas veces en el documento de los peticionarios.

31. Sin embargo, aceptando “gratia argumentandi” que la Convención Americana hubiese establecido el concepto absoluto del derecho a la vida desde el momento de la concepción, sería imposible importar al Gobierno de Estados Unidos o de cualquier otro Estado miembro de la OEA, por medio de una “interpretación”, una obligación internacional basada en un tratado que dicho Estado no ha aceptado ni ratificado.

32. La cuestión de cuál es la reserva respecto al artículo I de la Convención que debe admitirse, como lo sugiere el Presidente Jimmy Carter en su carta enviada el 23 de febrero de 1978 al Senado, no tiene vinculación directa con el objetivo de la petición. No es éste el lugar apropiado ni la oportunidad para la consideración de esta materia.

33. Los demás derechos que los peticionarios alegan fueron violados –artículos II, VII y XI de la Declaración Americana– no guardan relación directa con los hechos expuestos en la petición, incluyendo la decisión de la Corte Suprema de Estados Unidos y de 1a Corte Suprema Judicial de Massachusetts que fueron recusadas en el presente caso.

LA COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,

RESUELVE:

1. La decisión de la Corte Suprema de Estados Unidos y de la Corte Suprema Judicial de Massachusetts, así como los demás hechos establecidos en la petición, no constituyen violación de los artículos I, II, VII y XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

2. La presente decisión debe ser transmitida a los peticionarios y al Gobierno de Estados Unidos.

3. Incluir esta Resolución en el Informe Anual de la Comisión.

Concurrieron en la aprobación de esta Resolución, el Presidente Tom J. Farer, el Segundo Vicepresidente Francisco Bertrand Galindo, y los Doctores Carlos A. Dunshee de Abranches, Andrés Aguilar y César Sepúlveda. El Doctor Aguilar presentó un voto razonado

concurrente. Los Doctores Marco Gerardo Monroy Cabra y Luis Demetrio Tinoco Castro presentaron, por separado, votos disidentes. Dichos votos se incluyen como anexos a la presente Resolución.

* "410 U.S. 113" significa United States Reports, vol. 410, página 113. Se ofrece esta explicación para personas no familiarizadas con el sistema americano de referencias jurídicas y citación de casos judiciales.

* El objeto de examen en el caso Doe vs. Bolton fue una ley moderna y sofisticada que regula la práctica de abortos. La opinión aplica los principios creados en el caso Wade y por tanto no requiere discusión ulterior.

** Debe señalarse que el derecho a la intimidad es una extensión del derecho a la libertad personal garantizada por la Decimocuarta Enmienda a la Constitución de Estados Unidos. El artículo I de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre considera los derechos tanto a la vida como a la libertad como derechos básicos.

EXPLICACIÓN DEL VOTO DEL DR. ANDRES AGUILAR M.

1. Concurro con la decisión de la mayoría de los miembros de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en este caso, porque estimo que no hay, desde el punto de vista jurídico, razones que permitan a la Comisión sostener que los hechos alegados por los peticionarios constituyen una violación por parte de los Estados Unidos de América de los derechos consagrados en los artículos I, II, VII y XI de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

2. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, cualquiera que sea la opinión que sus miembros tengan, individual o colectivamente, sobre determinadas cuestiones, debe establecer en cada caso si los hechos imputados a los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos constituyen o no violación de uno o más derechos previstos en la Convención Americana de Derechos Humanos, si se trata de un Estado parte de este instrumento internacional, o en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, si el caso atañe a un Estado que no es parte de dicha Convención. Se trata, en una y otra hipótesis, de determinar si las imputaciones que se hacen a un Estado Miembro de la Organización constituyen una violación de las obligaciones internacionales que, en materia de derechos humanos y en el ámbito regional, ha contraído tal Estado.

3. La Comisión debe, por consiguiente examinar con sumo cuidado el sentido y alcance de las normas aplicables a cada caso, teniendo en cuenta para su interpretación correcta, entre otros elementos de juicio, los trabajos preparatorios de los textos internacionales pertinentes.

4. Estados Unidos de América no es parte de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José, por lo cual la tarea primordial de la Comisión es determinar si en este caso ha habido o no violación de alguno de los derechos consagrados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

5. La opinión mayoritaria llega a la conclusión correcta, a mi juicio, de que no ha

habido violación de ninguno de los derechos previstos en dicha Declaración. En efecto, de los trabajos preparatorios resulta claramente que el Artículo I de la Declaración, que es la disposición fundamental en este caso, elude la cuestión muy controvertida de la historia legislativa de este artículo permite concluir que la redacción que en definitiva fue aprobada es una fórmula de transacción que si bien obviamente protege la vida desde el momento del nacimiento deja a cada Estado la facultad de resolver en su derecho interno si la vida comienza y merece protección desde el momento de la concepción o en algún otro tiempo anterior al nacimiento.

6. Siendo este el caso, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que es un órgano internacional regional de promoción y protección de los derechos humanos con un mandato legal preciso, no podría, sin exceder los límites de este mandato, emitir un juicio de" valor sobre el derecho Interno de los Estados Unidos de América o de cualquier otro Estado en esta cuestión.

7. La decisión de la mayoría no entra ni podría entrar a juzgar si es o no censurable desde el punto de vista religioso, ético o científico permitir el aborto y se limita correctamente a decidir que los Estados Unidos de América no ha asumido la obligación internacional de proteger el derecho a la vida desde la concepción o desde otro momento anterior al nacimiento y que por consiguiente mal podría afirmarse que ha violado el derecho a la vida consagrado en el Artículo 1 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

8. Por las razones expuestas disiento, en este punto, del parecer de mis ilustrados colegas doctores Luis Demetrio Tinoco y Marco Gerardo Monroy Cabra. Comparto plenamente, en cambio, su criterio, apoyado en opiniones de reputados hombres de ciencia de que la vida del ser humano comienza en el momento mismo de la concepción y debería merecer desde este momento plena protección, tanto en el derecho interno como en el internacional.

COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

RESOLUCION No. 23/81

CASO 2141

ESTADOS UNIDOS

VOTO NEGATIVO DEL DR. MARCO GERARDO MORROY CABRA

Las razones que me llevan a no compartir la opinión mayoritaria de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Caso 2141 son las siguientes:

1. El artículo I de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre dice: "Todo ser humano tiene derecho a la vida". Considero que como el texto no distingue, la interpretación que se ajusta más a la genuina protección del derecho a la vida no es otra que la que sostiene que dicha protección comienza en la concepción y no en el nacimiento.

2. El argumento histórico esgrimado en la opinión mayoritaria de la Comisión no es claro. En efecto, revisando el Informe del Grupo de Trabajo a la Comisión Sexta y las

actas de ésta, no existe ninguna conclusión que permita con certeza inferir que la intención de los redactores de la Declaración hubiera sido que la protección al derecho a la vida comenzara con el nacimiento y mucho menos permitir el aborto ya que éste tema no fué abordado.

3. La Resolución de la Comisión expresa que existía incompatibilidad entre el Artículo 1 del Proyecto del Comité Jurídico Interamericano y algunas legislaciones de Estados Americanos que en ciertos casos permitían el aborto y esto es cierto. Sin embargo, esta incompatibilidad no lleva a concluir que la intención de la IX Conferencia Panamericana de Bogotá hubiera sido aceptar que la vida sólo se protegiera desde el nacimiento y no desde la concepción ya que esta conclusión no aparece en las Actas de la Comisión Sexta. Lo afirmado por la Comisión implica que es posible la existencia de un conflicto entre el derecho interno y el derecho internacional que en cada caso sería resuelto según los principios de la doctrina internacional, la jurisprudencia internacional y las normas constitucionales de cada Estado. No SOBRA advertir que actualmente prevalece la concepción monista de Kelsen que le otorga primacía al derecho internacional sobre el derecho interno en caso de conflicto y que como regla general se aprobó en los artículos 27 y 46 de la Convención de Viena sobre Derechos de los Tratados. Ello implicaría que si la Declaración era contraria a las legislaciones de algunos Estados Americanos, prevalecía la norma internacional.

4. Argumenta el fallo de la Comisión que se suprimió la frase " Este derecho se extiende al derecho a la vida desde el momento de la concepción" que figuraba en el Proyecto del Comité Jurídico Interamericano y ello es cierto. Sin embargo, no se puede concluir que la supresión implique que se aceptó que la vida no se protegiera desde la concepción, por cuanto también se suprimió la expresión "Al derecho a la vida de los incurables, imbeciles y dementes sin que nadie sensatamente pueda afirmar que no se debe proteger la vida de los dementes, imbeciles o incurables.

5. Como el Artículo 1 no expresa cuándo comienza la vida, se puede acudir a la ciencia médica que ha concluido que la vida tiene inicio en la fusión de dos series de cromosomas. La mayoría de los científicos están de acuerdo en que el feto es un ser humano y genéticamente está completo.

6. Si la interpretación de los acuerdos internacionales debe ser de buena fe, textual, conforme al sentido que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin, no hay duda de que la protección del derecho a la vida debe comenzar desde la concepción ya que el artículo 1 es general, la finalidad de protección debe comenzar cuando comienza la vida y ya se ha visto que ésta tiene inicio en el momento en que la fertilización queda completa por la fusión de dos series de cromosomas.

7. Ya desde el derecho romano se consideraba que podían otorgársele derechos al infante concebido aunque no hubiera nacido, condicionado tales derechos a que el nacimiento constituyera principio de la existencia de la persona (*infans conceptus pro nato habetur, quoties de commodis eius agitur*). Ese principio que protege la vida del que está por

nacer está consagrado en muchos códigos civiles (p. ej. arts. 91 y 93 del Código Civil Colombiano).

8. La interrupción intencional, ilegítima del proceso fisiológico de la gravidez, con destrucción del embrión o muerte del feto, constituye indudablemente un atentado contra la vida y por ende una violación al artículo I de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. El vientre materno en que se prende la llama de la vida es sagrado y no puede profanarse para apagar lo que Dios ha creado a su imagen y semejanza. Ya se ha repetido que desde el punto de vista biológico la vida humane existe desde el momento de la fecundación del óvulo por el espermatozoide, y, más concretamente, desde cuando se efectúa la anidación del ovocito en el útero. El proceso científico es el siguiente: Las células sexuales (óvulos y espermatozoides), en condiciones de fertilidad, sufren el proceso especial de división de sus cromosomas denominado meiosis. Se reducen así; a 23 los cromosomas de cada una, de manera que aparece la peculiaridad del espermatozoide o del óvulo, cuál es: el de llevar cada uno de ellos solo la mitad de los cromosomas presentes en el núcleo de la mayoría de las células humanas. Después de un proceso de búsqueda y rechazo realizado por estas células fértiles, se llega al momento denominado de la activación que tiene lugar cuando el espermatozoide logra penetrar en el interior del óvulo. Se logra, así, la fecundación o proceso de unión por el que las dos células sexuales (óvulo y espermatozoide) se unen para convertirse en la primera célula de un individuo. A este primer estado llamado de activación sigue otro proceso: los informes genéticos llevados por el espermatozoide y los que ya tienen el óvulo se atraen y se unifican, son los 23 cromosomas de la madre y los 23 del padre que, al sumarse, han erigido los 46 cromosomas de la célula hermana. Esta unión de los materiales femenino y masculino produce el cigoto que no es más que el óvulo fecundado. Ahora sí se puede hablar de fecundación propiamente dicha. Ya se puede hablar de concepción y existe un ser humano puesto que se ha efectuado una unión que contiene el número de elementos: 46 cromosomas propias de una célula humana. Este nuevo ser que lo llaman los científicos cigoto, es distinto del padre y de la madre en razón de que sólo tiene mitad de él y mitad de ella. Se está en presencia de un óvulo fecundado, el cual integra una vida que tiene los genes que permitirán la aparición de nuevas células que irán a formar las diferentes partes del cuerpo humano. El óvulo así fecundado comienza su viaje hacia el útero, al que llega en pocos días y luego el embrión sigue desarrollándose en estadios singularizados hoy por los científicos que están en capacidad de darnos la edad precisa de cualquiera de ellos.

El profesor Jerome Lejeune, titular de la cátedra de genética fundamental de la Universidad de Paris, miembro de la academia de Ciencias de esta misma ciudad y de la Real Sociedad de Medicina de Londres, a la pregunta de si la primera célula, desde el momento de la concepción, se podía considerar ya un ser humano con su propia personalidad, independiente de la madre, respondió: "Por supuesto": Está demostrado que en esa primera célula se encuentran todas las cualidades genéticas del individuo, que van a desarrollarse

progresivamente, y, si todas estas cualidades no se hallaran al principio, el individuo no se desarrollaría jamás”.

9. La vida es el primer derecho de toda persona humana. Es el derecho fundamental y condición para la existencia de todos los demás. Si no se reconoce la existencia humana no hay sujeto para predicar de los otros derechos. Es un derecho anterior a los demás derechos y existe por el hecho de ser sin que requiera el reconocimiento del Estado para que se posea. No pertenece al Estado indicar que no se reconoce en un caso y se reconoce en otro, ya que ello conllevaría discriminación. La vida se debe reconocer al niño que está por nacer, al nacido, al joven, al anciano, al demente, al minus válido y en general a todo ser humano.

Lo anterior significa que si en el producto de la concepción hay vida humana y este derecho es el primero y fundamental, el aborto atenta contra el derecho a la vida y por ende contra el artículo I de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

CONCLUSIONES: 1. El artículo I de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre protege la vida humana desde la concepción. 2. Los trabajos preparatorios de la Declaración y la discusión del artículo 1 en la Comisión 6a. y en el Grupo de Trabajo no permiten concluir que la intención de sus redactores haya sido restringir la protección al derecho a la vida desde el nacimiento. 3. Las leyes sobre aborto violan el artículo 1 de la Declaración antes citada. 4. Las decisiones judiciales de Estados Unidos al terminar la protección jurídica de los niños no nacidos, constituyen una violación del artículo I de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. 5. No es el caso de analizar el artículo 40 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos por cuanto Estados Unidos no ha ratificado este tratado. En los anteriores términos dejo expuestas las motivaciones que me llevaron a separarme de la opinión mayoritaria de la Comisión.

Marco Gerardo Monroy Cabra

Miembro de la Comisión Interamericana

De Derechos Humanos

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

RESOLUCION No. 23/81

CASO 2141

ESTADOS UNIDOS

VOTO NEGATIVO DEL DR. LUIS DEMETRIO TINOCO CASTRO

Disiento de la opinión de mayoría y de la Resolución recaída en este Caso 2141, en su Parte Resolutiva y en los apartes 19,30 y 31 de la Considerativa, por las razones que paso a exponer, no sin antes expresar mi voto de aplauso al Relator, por su encomiable esfuerzo de sintetizar en la forma en que figuran en los otros apartes, los hechos y los argumentos de las Partes, y los antecedentes, tanto de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, como de la Convención Interamericana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, que nos permite prescindir en este voto disidente de la enumeración taxativa de los hechos y de los argumentos presentados por las Partes.

Me aparto de la opinión de la mayoría en cuanto afirma en el numeral 19 de la Parte Considerativa de la Resolución, que “la breve historia legislativa de la Declaración no apoya el argumento de los peticionarios’, y que ello puede inferirse del Informe que presentó el Grupo de Trabajo que estudió el proyecto de redacción del Artículo I de la Declaración, así como del hecho de haberse eliminado en ese Grupo los conceptos que contiene el Proyecto del Comité Jurídico Interamericano, que dice, después de afirmar que toda persona tiene derecho a la vida: “Este derecho se extiende al derecho a la vida desde el momento de la concepción, al derecho a la vida de los incurables, imbeciles y dementes”. (Verbatim Informe del Relator, numeral 19 b.)

El estudio de las Actas y Documentos del Grupo de Trabajo relacionado y de la Comisión Sexta que tuvo a su cargo la consideración de estos artículos del Proyecto de Declaración me lleva a conclusiones contrarias a las consignas en el voto de la mayoría. No encuentro, en efecto, ni en el Informe del Grupo de Trabajo (Documento CB-310/CIN-41), que suscribe su Relator el Dr. Guy Pérez Cisneros, ni en el Informe de la Comisión Sexta (Documento CB-445/VI-36), que presenta su Relator don Luis Lopez de Mesa, -según aparacen en las paginas 472 a 478 y 510 a 516 del Volumen V de Actas y Documentos de la Novena Conferencia Internacional Americana publicado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, ninguna explicación específica de las razones que motivaron la eliminación de la frase complementaria que contiene el Proyecto de Declaración de los Derechos y Deberes Internacionales del Hombre presentado por el Comité Jurídico Interamericano (DocumentoCB-7) y que reconoce el “derecho a la vida, inclusive (a) los que están por nacer, así como también (a)los incurables, dementes y débiles mentales”. Por lo que debo deducir que la razón de esa eliminación no fue otra que la que expresa el Relator señor López de Mesa en estos términos: “Asimismo se dispuso redactarlos (los derechos y deberes) en su mera esencia, sin enumeraciones- ejemplares o taxativas, que llevan consigo

el riesgo de la difusión inútil y de la confusión peligrosa de sus límites. Y no puede ser otra la razón, porque no la habría para explicar la eliminación de la frase que reconoce el derecho a la vida a “los incurables, dementes y débiles mentales”. Ahora bien: si la supresión de la frase que concierne a éstos no tiene otra justificación moral, lógica y jurídica que el propósito de la Comisión Sexta- y luego de la Asamblea General-, de evitar enumeraciones ejemplares o taxativas, por paridad de razón es preciso admitir que fue el propósito de evitar su “enumeración- y no otro- lo que llevó a la Comisión y a la Asamblea a eliminar también la expresión innecesariamente explicativa-, de que inclusive los que están por nacer” tienen derecho a la vida.

No puedo compartir el criterio, por tanto, de que la supresión del concepto que explícitamente reconoce el derecho a la vida de los seres humanos “que están por nacer” conforme al Proyecto del Comité Jurídico Interamericano, obedeció a “un arreglo al que se llegó para resolver los problemas suscitados por las delegaciones de Argentina, Brasil, Cuba, Estados Unidos, México, Perú, Uruguay y Venezuela, principalmente como consecuencia del conflicto entre las leyes de esos Estados y el texto preliminar del Comité Jurídico-, del cual arreglo o de cuyas objeciones no encuentro referencia alguna en las Actas del Grupo de Trabajo, de la Comisión Sexta, o de la Asamblea General de la Conferencia reunida en Bogotá. Por el contrario, el hecho de no figurar en los Volúmenes correspondientes de Actas y Documentos ninguna proposición concreta, ni proyecto escrito de alguna Delegación, que en forma expresa solicitara la supresión de la frase del Proyecto del Comité Jurídico que integraban los eminentes juristas Doctores Francisco Campos, José Joaquín Caicedo Castilla, E. Arroyo Lamedo y Charles G. Fenwick, indica en mi criterio que la frase complementaria se suprimió por considerarse innecesaria, manteniéndose implícitamente el concepto- por nadie discutido o puesto en duda-, de que “toda persona tiene derecho a la vida, inclusive los que están por nacer, así como también los incurables, dementes y débiles mentales”.

Ese principio, recogido por el Comité Jurídico Interamericano y no discutido en la Conferencia de Bogotá, por otra parte, no fue exclusivo de los internacionalistas del mundo interamericano, sino el predominante en los círculos más amplios de las Naciones Unidas, como resulta del Considerando III de la Declaración de los Derechos del Niño proclamada el 20 de noviembre de 1959 por la XIV Asamblea General de dicha organización como Resolución 1386 (XIV), que dice en lo conducente: “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”.

El Proyecto del Comité Jurídico Interamericano, lo mismo que la Declaración de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas (Resolución 1386/XIV) como se ve, expresamente reconocen que el ser humano existe y tiene derechos, y necesita protección incluso legal, en el período que precede a su nacimiento.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, por su parte, en forma llana y escueta dice: “Todo ser humano tiene derecho a la vida”.

Dejando de lado los antecedentes jurídicos que condujeron a esta redacción simple del Artículo I de la Declaración, para resolver el presente Caso 2141 se hace necesario definir previamente la cuestión trascendental de la naturaleza del no nato, el tema de trascendentales consecuencias jurídicas y morales de precisar si es “ser humano con derecho a la vida el que se ha formado en el vientre de una mujer y aún se encuentra dentro de él. O si el “derecho a la vida” a que es acreedor todo ser humano según el referido Artículo I de la Declaración de Bogotá, debe entenderse que sólo ampara a quienes ya viven su vida propia, extra-uterina. En otros términos: ¿en qué momento de su largo proceso de formación, desarrollo, decadencia, y muerte, se considera que existe un “ser humano” con “derecho a la vida” y a la protección que le otorgan los instrumentos jurídicos fundamentales de la nueva disciplina de los Derechos Humanos?. Más concretamente, en cuanto atañe al problema que plantea el Caso 2141 a que nos referimos: cuándo el óvulo femenino fecundado por acción del varón, se ha constituido en un ser humano y tiene derecho a la vida.

La pregunta se le formuló hace escasos tres años al eminente Decano de la Unidad de Enseñanza e Investigación de la Universidad de París y titular de la Cátedra de Genética Fundamental de la misma, Profesor Jérôme Lejeune, miembro distinguido de la Academia de Ciencias Morales y Políticas de París, de la Real Sociedad de Medicina de Londres, de la Academia Norteamericana de Artes y Ciencias de Boston, galardonado con la Medalla de Oro de la Investigación Científica y los Premios Jean Toy, Kennedy y de Ciencias de la Ciudad de París. “Profesor- se le preguntó-, la primera célula formada desde el momento de la concepción ¿puede considerarse ya que es un ser humano, con su propia personalidad, independiente de la de su madre?” “por supuesto” -contestó-, agregando: “Está demostrado que en esa primera célula se encuentran ya todas las calidades genéticas del individuo, que el embrión, siete días después de la fecundación... emite un mensaje químico que detiene las reglas de su madre... que a los veinte días de la fecundación... su corazón (tan grande como un grano de trigo) comienza a palpar... a los dos meses... ya posee completamente forma humana: tiene cabeza, tiene brazos, tiene sus dedos... y hasta las líneas de la mano trazadas... y entre los dos y los tres meses... las huellas digitales están ya señaladas... y no cambiarán hasta el final de su vida... a los tres meses... es ya capaz de cerrar los ojos, de cerrar los puños, y si en ese momento le acariciará el labio superior con un hilo, haría una mueca... . Existe un ser humano... sobre esto no hay ninguna duda-. Y el mismo profesor, en un artículo de revista afirma: “El feto es un ser humano. Genéticamente está completo. Esto no es un parecer. Es un hecho”.

La opinión de la inmensa mayoría de los científicos por no decir que de la totalidad de ellos, es la misma que la del profesor Lejeune. “El niño no nato es una persona que nadie conoce. Es un ser viviente desde el momento de la concepción”-, dicen los doctores Ingelman-Sundberg y Cears Wirsen en su obra “El drama de la vida antes del nacimiento”, publicada en 1965. “Desde la concepción el niño es un individuo completo, dinámico, que crece rápidamente”, afirma a su vez el autor del libro que vio la luz pública en 1972, titulado

'The Early Biography of Every Man-', Dr. Bart Hefferman, agregando: "En el momento de la fertilización, se crea un individuo nuevo y único, el cual, aunque recibe una mitad de sus cromosomas de cada padre, es realmente distinto de cada uno de ellos". En tanto que los científicos Treslar, Behu y Cowan, al analizar lo que llaman el "Intervalo Gestional", expresan en términos que no dejan lugar a dudas en la obra que publicaron en 1967: "La iniciación de una nueva vida ocurre en el momento en que la fertilización queda completa por la fusión de dos series de cromosomas". Recogiendo ese criterio, el Código Internacional de Moral Médica declara que "el doctor debe tener siempre presente la importancia de preservar la vida humana desde el tiempo de la concepción"; y la llamada Declaración de Ginebra hace prometer al médico: "Mantendré el mayor respeto por la vida humana desde el tiempo de la concepción".

Esos principios científicos y de ética profesional han encontrado también acogida implícita, como era de esperar, en la legislación de la inmensa mayoría de los países del mundo occidental, en los cuales, casi sin excepción, tiene vigencia la norma de que la mujer condenada a sufrir la pena de muerte no debe ser ajusticiada si se encuentra en estado de gravidez, beneficio que no se limita a las que hayan alcanzado la etapa de "gravidez avanzada", sino que es extensivo también a las que se encuentren en cualquiera otra del proceso de gestación del niño. Pues tan excepcional disposición, que también se encuentra en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 6.5.) aprobado por Resolución 2200 A (XXI), de la Asamblea General de las Naciones Unidas, sólo puede tener explicación si se parte del supuesto jurídico de que un ser humano vive en la matriz de la mujer que habría de ser ajusticiada, y no habiendo sido parte del juicio este pequeño y no visto ser humano, ni moral ni jurídicamente podría llevarse a sufrir la pena de muerte que se derivaría fatalmente del ajusticiamiento de la madre. Es un evidente reconocimiento por las Naciones Unidas y por el derecho vigente en múltiples partes, de que un ser humano tiene existencia, vida, durante el período completo de embarazo de la mujer.

Las razones expuestas no dejan ninguna duda en mi ánimo de que la Declaración Americana de los Derechos Humanos se refiere al período completo de la vida del hombre desde la concepción hasta la muerte-, al afirmar que "todo ser humano tiene derecho a la vida"; de que, para ese valioso instrumento del Derecho Internacional, la vida no comienza con el nacimiento -fase final del proceso de gestación-, sino en el momento de la concepción, que es el momento en que se forma un nuevo ser humano, distinto del padre y de la madre; y que, al reconocer el derecho del no nacido a la vida, la Declaración rechaza la legitimidad de todo acto que autorice o tenga por aceptables hechos o prácticas que conduzcan a su muerte.

Surge un nuevo problema, de orden jurídico internacional. Hasta qué punto tienen fuerza obligatoria para los Estados las Declaraciones que formulan, por consenso o por mayoría, los organismos internacionales, o sus órganos competentes? No voy a entrar en el terreno especulativo en que giran los debates acerca del valor jurídico de la Declaración

Universal de Derechos Humanos- expresión general del pensamiento de la humanidad representada por la Organización de las Naciones Unidas según unos-, simple manifestación de ideales sin fuerza del jus-cogens según otros. Me limitaré a señalar la singularidad que a este respecto alcanzó la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, al aprobar el Consejo de la Organización de Estados Americanos- sin votos disidentes-, en sus sesiones del 25 de mayo y de 8 de junio de 1960, el artículo 2 del Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que textualmente dice: “Para los fines de este estatuto, por derechos humanos se entienden los consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Esta singularidad de la Declaración implícitamente dotada desde entonces de la fuerza de los instrumentos que son jus-cogens entre los Estados-, se ha visto fortalecida con la aprobación que la Asamblea General de la OEA, durante los últimos veinte años, ha dado a los Informes Anuales y sobre Estados determinados de la CIDH todos los cuales giran alrededor de la observancia o inobservancia por los Estados Miembros de la OEA, de los derechos que consagra la Declaración de Bogotá. No cabe duda, en mi criterio, que para dichos Estados, la Declaración es mucho más que una simple expresión de ideales para realización en un futuro lejano; es un código de conducta, convenido por todos, para que en América mantengan pleno valor y eficacia el principio fundamental de la dignidad del ser humano y el respeto debido a aquellos derechos que son esenciales al hombre y atributos de la persona humana. Código de conducta que es a la vez guía principalísima del derecho americano en evolución” y “sistema inicial de protección que los Estados americanos consideran adecuado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas”, según los Considerandos de la misma Declaración.

De lo anterior resulta lógico que no sea razón valedera para mí, que la existencia en muchas legislaciones de América- en 1948 -, de normas jurídicas que reconocen la legalidad, en ciertas condiciones, del aborto provocado, constituyera valladar insoslayable para que en la Declaración se reconociese al ser humano su derecho a la existencia, a la vida, en el período prenatal. Considero que la comunidad internacional, o la comunidad americana, pueden, y en ciertas ocasiones deben, revisar las reglas de Derecho Internacional vigentes en ese momento, inclusive las recientes de la Protección internacional de los Derechos Humanos, con el propósito de consagrar preceptos nuevos que correspondan a los progresos de la ciencia, a las enseñanzas de la experiencia, a las realidades cambiantes de la vida social o internacional, a las necesidades determinadas por los cambios inevitables que en el decurso de los años crean las nuevas épocas y las aspiraciones que surgen al sucederse de las generaciones. La comunidad internacional, la comunidad americana, no podría negarse a aceptar las innovaciones que tengan base lógica y justa, porque el no hacerlo implicaría detener el progreso del derecho, y repudiar el principio que contiene la Declaración de que “deberá fortalecerse (el sistema de protección de los derechos del hombre) cada vez más en el campo internacional a medida que las circunstancias (sociales y jurídicas) vayan siendo más propicias”.

Con base en todo lo dicho, y analizando los hechos que sirven de base a la denuncia que dio origen a este Caso 2141, tal como se exponen en el Informe del Relator, y las argumentaciones formuladas por los denunciantes y los representantes del Gobierno de los Estados Unidos, es mi parecer que en el caso Commonwealth vs. Dr. Kenneth Edelin; (Caso de Baby Boy) la Corte Suprema Judicial del Estado de Massachusetts, al anular el fallo del jurado que condenó al acusado, y absolverlo de toda pena por considerar que en el proceso no se presentó prueba suficiente que demostrara la “temeridad” del encartado, ni la posibilidad de vida fuera del vientre del niño no nato que se identifica simplemente como Baby Boy, ni de que el autor del aborto “creyera en la viabilidad del feto”, desconoció, irrespetó y violó el Artículo I de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre que reconoce que “todo ser humano tiene derecho a la vida”.

Por tanto, voto negativamente el proyecto de resolución que declara que no constituye violación de aquel artículo la resolución antedicha de la Corte Suprema Judicial del Estado de Massachusetts; y hago constar que no consideró la denuncia hecha contra la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de América en relación a sus sentencias en los casos de Roe vs Wade (410-US 119), y Doe vs Bolton (410-US-179), porque el transcurso del tiempo desde el año 1973 en que se dictaron esas sentencias hasta hoy, impide a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a entrar en conocimiento de ellas, a pesar de la relación o influencia que puedan haber tenido en el caso de Baby Boy (Comunidad de Massachusetts vs. Dr. Kenneth Edelin).

Pido que este voto razonado, disidente, se consigne donde corresponda conforme el artículo 18 del Reglamento de la Comisión y se le dé cualquier otro trámite usual.