

DERECHOS DE INCIDENCIA COLECTIVA

AUTORES: Espíndola Ana, De Jesús Gonzalo, De los Santos Santiago (estudiante UCP Regional Posadas. Abogacía 1ºAño, cátedra Drecho Civil y Comercial- Parte General).

E-mail: anaisabelespindola31@gmail.com

Dirección: Dra. Nora Noemí Fariña. (doctora en Área del Derecho. Profesora asociada. UCP Sede Regional Posadas)

Resumen: El trabajo comprende entre sus líneas un análisis de la doctrina del fallo Artavia Murillo vs Costa Rica en relación con el derecho de incidencia colectiva. Por muy lejanas que puedan parecer las temáticas planteadas, constituyen al interés colectivo de personas que poseen sus respectivos derechos de reproductivos al igual que todas las demás, por tanto la elección del caso antes mencionado fundamenta su importancia en que sentó un gran punto de partida para el avance de la jurisprudencia en la Argentina a través de la ley 26.862 de Reproducción Médicamente Asistida. Además partiendo de la sentencia de la Corte también influencia en el concepto de persona para el Código Civil y Comercial vigente.

Palabras clave: concepción- personas-derechos.

Introducción:

Se pretende razonar la implementación en el CCN de la denominada Técnica de Reproducción Humana Asistida (TRHA) que permite acceder a la maternidad-paternidad a quienes no pueden lograrlo de manera natural, ya sea por razones de infertilidad médica o social. El ordenamiento jurídico (CCCN) considera a las TRHA como una tercera fuente de filiación que genera los mismos efectos que la filiación por naturaleza y la filiación legal (adopción plena), y se basa en la voluntad humana como fuente.

Metodología: Partiendo de conceptos doctrinarios y normativos, se ha empleado la técnica del método deductivo a los fines de arribar a las conclusiones legales.

Desarrollo:

Los derechos de incidencia colectiva:

Son clasificados doctrinariamente como aquellos que representan al hombre como parte de la sociedad y en virtud del interés de la comunidad en general, cuestiones

que no son atinentes a una persona en particular, sino a muchas que conforman una colectividad que puede verse afectada, son invisibles y de uso común.

Dentro de estos encontramos aquéllos derechos que se caracterizan por que comprenden a la comunidad en su conjunto y cuya violación afecta inevitablemente a todos). Estos derechos no se deben confundir con los derechos grupales que son aquellos que afectan a una porción de la sociedad, predeterminada o no respecto de sus integrantes, y que también pueden llamarse sectoriales.

Aparte de esta clasificación dual, la C.S.J.N. luego de un análisis interpretativo del art 43 de la Constitución Nacional en el fallo Halabi, reconoce una tercera categoría la de los derechos individuales homogéneos estos son aquellos donde una causa común afecta a una variedad de derechos y por lo tanto se permite también un reclamo colectivo.

El derecho a la salud:

El derecho a la salud en relación con los derechos de incidencia colectiva se presenta como una parte de los intereses individuales homogéneos de la sociedad y una causa común que justifica sus efectos expansivos. El derecho a la salud posee un carácter social, donde la pretensión procesal está enfocada a atender el aspecto colectivo de los efectos del hecho, y la defensa de los derechos primordiales a cargo del Estado, a través de lo que se conoce como acciones positivas estatales. Este aspecto colectivo versa sobre los intereses individuales de cada afectado y pone en evidencia su trascendencia social y la presentación de un fuerte interés estatal para su protección.

La salud pública, es considerada por el ordenamiento jurídico argentino como un derecho subjetivo privado, pero que reviste intereses públicos, ya que las problemáticas que plantea no se agotan en el individuo que la padece, sino que sus consecuencias se trasladan a toda la comunidad o al menos un gran sector de ella.

Los derechos de incidencia colectiva no son cerrados, es decir, que son dinámicos dado que determinados derechos que antes eran visualizados como difusos pasan después al listado de estos derechos, ejemplo de ello es el caso "Artavia Murillo y otros c/ Costa Rica".

La sentencia de la CIDH:

El 28 de noviembre de 2012, tuvo lugar un hito en materia de los Derechos Reproductivos que se ha tratado en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, hablamos del caso "Artavia Murillo y otros c/ Costa Rica" que ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos.

En 1997, el Poder Ejecutivo de Costa Rica reguló la práctica de la fecundación in vitro (FIV); en el año 2000, el decreto del Ejecutivo fue declarado inconstitucional por la Sala Constitucional de ese país; ese tribunal consideró que los embriones in

vitro tienen derecho a la vida, y la FIV, de manera consciente y voluntaria, causa una elevada pérdida de embriones, incompatible con ese derecho a la vida. El resultado de esa decisión judicial fue la prohibición de la práctica. En 2001, un grupo de personas se presentó ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. La Comisión sostuvo que la prohibición costarricense constituía una injerencia arbitraria en los derechos a la vida privada, a la vida familiar, al derecho a conformar una familia, y una violación al derecho de igualdad. Por lo tanto, recomendó a Costa Rica levantar la prohibición de la FIV y asegurar que la futura regulación sea acorde con la Convención. Ante el incumplimiento de la recomendación, luego de tres prórrogas, el 29/07/2011, la Comisión sometió el caso a la jurisdicción de la Corte. El 28/11/2012, ese tribunal condenó a Costa Rica; expresó que prohibir la fertilización in vitro viola el derecho a la privacidad, a la libertad, a la integridad personal, a la no discriminación y el derecho a formar una familia. La Corte ratificó, que el acceso a la reproducción humana asistida debe estar garantizado legalmente, pero fue más allá, ya que al analizar el art. 4.1 de la Convención y la naturaleza del embrión, ingresó en un terreno sensible y necesario para América Latina.

La Corte establece que, los derechos reproductivos integran los derechos humanos, por otro lado, en el mismo caso también interpreta el término "concepción", contenido en el art. 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos y lo asimiló a "anidación". Reconoció que un óvulo fecundado da paso a una célula diferente, con la consecuente información genética suficiente para el posible desarrollo de un ser humano, pero si ese embrión no se implanta en el cuerpo de la mujer, sus posibilidades de desarrollo son nulas, pues no recibe los nutrientes necesarios, ni está en un ambiente adecuado. La concepción presupone, existencia dentro del cuerpo de una mujer.

La sentencia permite afirmar que métodos anticonceptivos, en especial, los hormonales de emergencia no atentan contra el derecho a la vida consagrado en la Convención Americana de Derechos Humanos ni son abortivos, debido a que no hay embarazo mientras no hay anidación, proceso que esos métodos impiden. Un embrión no implantado, es decir, un embrión in vitro, no es persona ya que las tendencias en el derecho internacional y comparado no conducen a considerar que el embrión deba ser tratado de igual manera que una persona nacida, ni que titularice un derecho a la vida. El embrión y el feto gozan de una protección gradual e incremental, no absoluta. Es decir, la protección del derecho a la vida "desde la concepción", mencionado en el art. 4 de la Convención, se vincula al mayor o menor desarrollo de ese embrión.

Enfatizó la necesidad de proteger los derechos humanos, en especial, los derechos de las mujeres y, por eso, el legislador debe permitir, según corresponda, un adecuado balance entre derechos e intereses en conflicto. Al respecto, la Corte recurre a algunos ejemplos jurisprudenciales en los que se reconoce un legítimo interés en

proteger la vida prenatal, pero en los que se diferencia dicho interés de la titularidad del derecho a la vida, recalcando que todo intento por proteger dicho interés debe ser armonizado con los derechos fundamentales de otras personas, especialmente de la madre. Entre las decisiones judiciales citadas, la Corte destaca lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación de la Argentina, que ha señalado que ni de la Declaración Americana ni de la Convención Americana se deriva algún mandato por el que correspondía interpretar, de modo restrictivo, el alcance de las normas penales que permiten el aborto en ciertas circunstancias (Corte Suprema de Justicia de Argentina, "F. A. L. s/ medida autosatisfactiva", 13 de marzo de 2012, F. 259. XLVI, consid. 10.).

La Corte Interamericana concluye que el objeto y fin de la cláusula «en general» del Art. 4.1 de la Convención es la de permitir, según corresponda, un adecuado balance entre derechos e intereses en conflicto. Por eso, no puede alegarse la protección absoluta del embrión, anulando otros derechos, en especial, los derechos de la madre. La Corte ha dado pasos gigantes, ya que no solo ha legitimado la reproducción humana asistida, sino que también ha avanzado hacia una ampliación en el acceso a anticonceptivos y al aborto. Puede pensarse, entonces, que la máxima instancia judicial en la región ha dado luz verde para legalizar la interrupción del embarazo en América en un abanico mucho más amplio de casos.

Conclusión

Entendemos que la importancia sobre el derecho de reproducción radica especialmente en el derecho constitucional de poder integrar una familia y elegir dentro de las alternativas legislativas que toma como fuente el CCN en el art 1° que garantiza lo expresado a través del denominado derecho de incidencia colectiva. Asimismo en el caso de *Artavia Murillo vs Costa Rica* refleja de la mejor manera los intereses de un grupo de persona, que luego tiene un gran impacto en la sociedad que sienta jurisprudencia como antecedente. Las TRHA son un tipo de concepción que la legislación argentina la prevé en la ley 26.862, cubriendo en su reglamentación la necesidad de ser madres o padres de aquellas personas que no pueden procrear por medios naturales, y el Estado de esta forma garantiza de manera igualitaria e inclusiva los derechos de todas las personas a formar una familia (Artículo 75 inc.22 C.N).

Por otro lado, el sector público de la salud, las obras sociales reguladas y otras entidades de la seguridad social complementan la garantía constitucional como prestaciones obligatorias y a brindar a sus afiliados o beneficiarios, la cobertura integral de las técnicas de reproducción médicamente asistida basado en los criterios establecidos por la OMS.

Bibliografía:

- RIVERA J-CROVI L.D (1ª Ed. 1ª Reimpresión 2016- Editorial Abeledo Perrot) Derecho Civil. Parte General.
Código Civil y Comercial de la Nación (2018: Zavallía).
Constitución Nacional y Tratados Internacionales. (1ª Ed 1ª Reimpresión 2009- Editorial Errepar).
- CIDH (ARTAVIA DE MURILLO 2012):
- Sistema Argentino de Información Jurídica (SAIJ):
<http://www.saij.gob.ar/corte-interamericana-derechos-humanos-internacional-san-jose-costa-rica-caso-artavia-murillo-otros-fertilizacion-in-vitro-costa-rica-resolucion-presidente-corte-interamericana-derechos-humanos-fa12570016-2012-08-06/123456789-610-0752-1ots-eupmocsollaf?q=%20titulo%3A%20Artavia&o=0&f=Total%7CTipo%20de%20Documento/Jurisprudencia/Fallo%7CFecha%7COrganismo%7CTribunal%7CPublicaci%7Cn%7CTema%7CEstado%20de%20Vigencia%7CAutor%7CJurisdicci%7Cn&t=1>
- Centro de Derechos Reproductivos (REPRODUCTIVERIGHTS.ORG/ES):
https://www.reproductiverights.org/sites/crr.civicactions.net/files/documents/FIV-EN-COSTA-RICA_SPN.pdf