

**VOTO CONCURRENTENTE DEL JUEZ EDUARDO VIO GROSSI,
RESOLUCIÓN DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
DE 31 DE MARZO 2014,
SOLICITUD DE MEDIDAS PROVISIONALES
CASO ARTAVIA MURILLO Y OTROS (“FECUNDACIÓN IN VITRO”) VS COSTA RICA.**

Se emite el presente voto concurrente con la Resolución indicada en el rótulo en mérito de que si bien se comparte la decisión de desestimar las medidas provisionales solicitadas, no lo es por la razón señalada en la misma, esto es, *“porque el asunto planteado ante el Tribunal no es materia de medidas provisionales en los términos del artículo 63.2 de la Convención, sino que será evaluado en el marco de la supervisión del cumplimiento de la Sentencia dictada el 28 de noviembre de 2012 en el presente caso”*, sino porque, a juicio del suscrito, en esta causa y en razón de lo dispuesto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en adelante la Convención, ha precluido la facultad de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en adelante la Corte, de dictar medidas provisionales, es decir, no estaba autorizada para decretarla en autos.

Las razones de la posición que se sostiene en el presente voto han sido expuestas en otros votos emitidos por el infrascrito¹ y son, entre otras, las que siguen.

Por de pronto, en que las medidas provisionales fueron concebidas como parte del proceso por el cual la Corte conoce de un caso, es decir, mientras ella esté conociendo de éste en ejercicio de su competencia contenciosa². El propio artículo 63.2 de la Convención³, que es el que consagra las medidas provisionales, distingue entre las

¹ Especialmente en los Votos Disidentes de 15 de julio de 2011, respecto de las Resoluciones de la Corte relativas a *“Medidas Provisionales respecto de la República de Colombia, Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia”*, de 30 de junio de 2011; *“Medidas Provisionales respecto de los Estados Unidos Mexicanos, Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México”*, de 1 de julio de 2011 y *“Medidas Provisionales respecto de la República de Honduras, Caso Kawas Fernández Vs. Honduras”*, de 5 de julio de 2011, y en el escrito de *Constancia de Queja* que, relacionado con las mismas Resoluciones, presentó ante la Corte el 17 de agosto de 2011.

² Art.62.3 de la Convención. *“La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.”*

³ *“En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión”.*

que la Corte puede decretar “*en los asuntos que esté conociendo*” y las que puede ordenar en los “*asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento*”. Incluso, en el Reglamento de la Corte, adoptado por ella, no solo se sigue esa misma distinción, sino que dispone que, respecto de los asuntos que esté conociendo, las medidas provisionales se pueden adoptar “*en cualquier estado del procedimiento*”⁴, el que, sin duda y como se indica seguidamente, finaliza con la sentencia definitiva

Es evidente, que en el caso en comento no se trata de un asunto⁵ que aún no esté sometido a conocimiento de la Corte. Por lo demás, en tal hipótesis, para que la Corte pudiera decretar medidas provisionales, sería menester que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en adelante la Comisión, se lo solicitara, lo que no ha acontecido, habiendo sido, en cambio, el señor Huberth May Cantillano, representante de seis de las víctimas en el caso en cuestión, el que lo hizo, además, “*en fase de ejecución de sentencia*”.

Lo que asimismo es irrefutable es que la Corte ya ha conocido el asunto en el que se solicitan las medidas provisionales y que el mismo ha finalizado por sentencia definitiva e inapelable⁶, por lo que, careciendo, en consecuencia, de facultades para modificarla o complementarla, la Corte únicamente puede decretar a su respecto alguna de las resoluciones que inequívocamente se desprenden de las facultades que expresa taxativamente la Convención, su Estatuto o su Reglamento le han conferido.

⁴ Art. 27, 1 y 2: “1. *En cualquier estado del procedimiento, siempre que se trate de casos de extrema gravedad y urgencia y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Corte, de oficio, podrá ordenar las medidas provisionales que considere pertinentes, en los términos del artículo 63.2 de la Convención.*

2. *Si se tratare de asuntos aún no sometidos a su conocimiento, la Corte podrá actuar a solicitud de la Comisión.*”

⁵ “Caso” y “asunto” son, a estos efectos, sinónimos de acuerdo a la Convención, la que alude a “asuntos” únicamente en su transcrito artículo 63.2, mientras que en otras cinco de sus disposiciones se refiere a “casos” (art.57: facultad de recurrir ante ella, art.61 a su competencia, art.65: a la obligación de informar anualmente de su labor a la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, art.68.1: a la obligatoriedad de sus fallos y art.69: a la notificación de los mismos. Pero también lo es según el Estatuto de la Corte, en el que si bien en dos de sus disposiciones se refiere a “asuntos”, en una de ellas lo hace respecto de las funciones del Presidente de la Corte, que bien pueden ser atinentes a la función consultiva de la Corte e incluso a cuestiones administrativas (art. 12.2), en las otras lo hace en cuanto a la competencia contenciosa (art. 19.1, 2 y 3, e impedimentos e inhabilidades de los jueces en asuntos contenciosos). Y aún más, el propio Reglamento de la Corte, aprobado por ella misma, emplea el vocablo “caso” en 32 de sus artículos (arts. 2.3, 2.17, 16, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 25, 26, 27.3, 30, 32, 34, 35, 36, 37, 38, 39.1, 39.2, 39.4, 40.1, 40.2, 41.2, 42.6, 43, 44.1, 44.3, 48.1.b,d,e, 51.1 y 51.10). y solo en uno, precisamente el artículo 27.2, relativo a las medidas provisionales decretadas a solicitud de la Comisión, utiliza el término “asunto”.

⁶ Art.67, primera frase, de la Convención: “[e]l fallo de la Corte será definitivo e inapelable”.

Efectivamente, dictada la sentencia en un caso, la Corte solo puede, conforme a lo prescrito en la Convención, interpretarla si así es requerida⁷ e informar a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, en el informe anual que debe remitirle, si no ha sido cumplida⁸. A su vez y en esa hipótesis, el Estatuto solo contempla el mencionado informe anual⁹ y, a su turno, el Reglamento regula la sentencia de reparaciones y costas¹⁰, el recurso de interpretación¹¹, la supervisión del cumplimiento de sentencias y otras decisiones del Tribunal¹² y la enmienda de errores notorios, de edición

⁷ Art. 67, segunda frase, de la Convención. *“En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo”.*

⁸ Art. 65 de la Convención: *“La Corte someterá a la consideración de la Asamblea General de la Organización en cada período ordinario de sesiones un informe sobre su labor en el año anterior. De manera especial y con las recomendaciones pertinentes, señalará los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos.”*

⁹ Art. 30 del Estatuto de la Corte.: *“La Corte someterá a la Asamblea General de la OEA, en cada período ordinario de sesiones, un informe de su labor en el año anterior. Señalará los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos. Podrá también someter a la Asamblea General de la OEA proposiciones o recomendaciones para el mejoramiento del sistema interamericano de derechos humanos, en lo relacionado con el trabajo de la Corte.”*

¹⁰ Art. 66: *“1. Cuando en la sentencia de fondo no se hubiere decidido específicamente sobre reparaciones y costas, la Corte fijará la oportunidad para su posterior decisión y determinará el procedimiento. 2. Si la Corte fuere informada de que las víctimas o sus representantes y el Estado demandado y, en su caso, el Estado demandante, han llegado a un acuerdo respecto al cumplimiento de la sentencia sobre el fondo, verificará que el acuerdo sea conforme con la Convención y dispondrá lo conducente.”*

¹¹ Art. 68: *“1. La solicitud de interpretación a que se refiere el artículo 67 de la Convención podrá promoverse en relación con las sentencias de excepciones preliminares, fondo o reparaciones y costas y se presentará en la Secretaría de la Corte indicándose en ella, con precisión, las cuestiones relativas al sentido o alcance de la sentencia cuya interpretación se pida. 2. El Secretario comunicará la solicitud de interpretación a los demás intervinientes en el caso, y les invitará a presentar las alegaciones escritas que estimen pertinentes dentro del plazo fijado por la Presidencia. 3. Para el examen de la solicitud de interpretación la Corte se reunirá, si es posible, con la composición que tenía al dictar la sentencia respectiva. Sin embargo, en caso de fallecimiento, renuncia, impedimento, excusa o inhabilitación, se sustituirá al Juez de que se trate según el artículo 17 de este Reglamento. 4. La solicitud de interpretación no suspenderá la ejecución de la sentencia. 5. La Corte determinará el procedimiento que se seguirá y resolverá mediante una sentencia.”*

¹² Art. 69: *“1. La supervisión de las sentencias y demás decisiones de la Corte se realizará mediante la presentación de informes estatales y de las correspondientes observaciones a dichos informes por parte de las víctimas o sus representantes. La Comisión deberá presentar observaciones al informe del Estado y a las observaciones de las víctimas o sus representantes. 2. La Corte podrá requerir a otras fuentes de información datos relevantes sobre el caso, que permitan apreciar el cumplimiento. Para los mismos efectos podrá también requerir los peritajes e informes que considere oportunos.”*

o de cálculo¹³. Cabe advertir, especialmente en vista de la solicitud del señor May Cantillano de que se decreten medidas cautelares en “*fase de ejecución de sentencia*”, que en el procedimiento reglamentario de supervisión de cumplimiento de sentencias tampoco se contempla la posibilidad de dictar medidas provisionales.

En suma, en razón del principio de derecho público de que solo se puede hacer lo que la norma dispone y considerando que disposición alguna faculta a la Corte para dictar medidas provisionales una vez que ha emitido el fallo definitivo e inapelable en el caso de que se trate, si las emitiese, implicaría que continuaría conociendo o juzgando este último, que la controversia que ha conocido y resuelto continuaría.

Es decir, si se decretaran tales medidas importaría que la Corte reconocería que la sentencia correspondiente, en la que se haya decidido que “*hubo violación de un derecho o libertad protegidos en*” la Convención y, por ende, dispuesto “*que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados*”¹⁴, no ha cumplido con su cometido, no ha sido suficiente para “*evitar daños irreparables*” que tal violación genera en dicha persona, es decir, no ha sido en realidad definitiva, no ha resuelto el asunto o caso que le fue sometido y que por ello sería menester dictar aquellas.

Es por todo lo anterior, que el suscrito ha sostenido que tal vez sería necesario que en las sentencias en que declara la violación de la Convención, la Corte recordara más expresamente aún la obligación general y permanente de los Estados de “*respetar los derechos y libertades reconocidos en*” la Convención y de “*garantizar su libre y pleno*

3. Cuando lo considere pertinente, el Tribunal podrá convocar al Estado y a los representantes de las víctimas a una audiencia para supervisar el cumplimiento de sus decisiones, y en ésta escuchará el parecer de la Comisión.

4. Una vez que el Tribunal cuente con la información pertinente, determinará el estado del cumplimiento de lo resuelto y emitirá las resoluciones que estime pertinentes.

5. Estas disposiciones se aplican también para casos no sometidos por la Comisión.”

¹³ Art.76: “La Corte podrá, a iniciativa propia o a solicitud de parte, presentada dentro del mes siguiente a la notificación de la sentencia o resolución de que se trate, rectificar errores notorios, de edición o de cálculo. De efectuarse alguna rectificación la Corte la notificará a la Comisión, a las víctimas o sus representantes, al Estado demandado y, en su caso, al Estado demandante. “

¹⁴ Art. 63.1 de la Convención: “Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.”

*ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción*¹⁵, y que ciertamente ella incluye particularmente la obligación de *“evitar daños irreparables a las personas”*¹⁶ involucradas en el caso o asunto de que se trate. Quizá sería igualmente conveniente que dispusiera que, como parte del procedimiento de supervisión del cumplimiento de la respectiva sentencia, que se le informara sobre las medidas adoptadas por el correspondiente Estado para erradicar la situación de extrema gravedad y urgencia que dieron origen a las medidas provisionales que se dictaron en la respectiva causa en vista de la necesidad de *“evitar daños irreparables a las personas”* involucradas en la misma.

Y, ciertamente, todo ello no es óbice para que la Corte pueda ordenar nuevamente medidas provisionales referidas a las mismas personas respecto de las que se dictaron en el caso ya resuelto, tanto en un nuevo asunto sometido a su conocimiento, como en uno aún no sometido a su conocimiento, si la Comisión fundadamente se lo solicita.

EDUARDO VIO GROSSI
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

¹⁵ Art. 1.1 de la Convención.: *“Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”*

¹⁶ Art.63.2 de la Convención.