

# CONSENSUS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD CREADO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH): REFLEXIONES A LA LUZ DEL CASO “ARTAVIA MURILLO Y OTROS” CONTRA COSTA RICA

M.Sc. Marvin Vargas Alfaro<sup>1</sup>  
marvinvargasalfaro@gmail.com

## RESUMEN

En este artículo se presentan reflexiones sobre los puntos de encuentro entre las ideas de consenso y control de convencionalidad, a la luz del caso “Artavia Murillo y otros” contra Costa Rica. El control de convencionalidad es vertical: los Estados quedan obligados a acatar los estándares definidos por la CIDH, en su jurisprudencia. La noción de consenso permite a un tribunal internacional ejercer la autocontención, de forma responsable. En el caso “Artavia Murillo y otros” contra Costa Rica, la CIDH da un lugar marginal al consenso, en sus interpretaciones de los artículos 1.2 y 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Lejos de coadyuvar al fortalecimiento del sistema, lo anterior socava sus pilares y deslegitima a la instancia interamericana.

## PALABRAS CLAVE.

Consenso, práctica generalizada de los Estados, control de convencionalidad; fecundación in vitro, autocontención responsable.

## ABSTRACT

In the present paper a series of thoughts are made about the encounter points between the ideas of consensus and the conventionality control, taking the case “Artavia Murillo and others” against Costa Rica as reference. The conventionality control is vertical: the States must obey the standards defined by the ICHR on its rulings. The notion of consensus allows the responsible self-restraint of an International Court. In the case “Artavia Murillo and others” against Costa Rica, the ICHR gives a marginal place to consensus in its interpretations of articles 1.2 and 4.1 of the American Convention on Human Rights (ACHR). That procedure instead of helping to strengthen the system, debilitates its pillars and delegitimizes the interamerican instance.

## KEY WORDS

Consenso, international precedent, conventionality control, in vitro fecundation, responsible self-restraint.

---

1 Bachiller y Licenciado en Derecho por la Universidad de Costa Rica. Magíster en Derecho Comunitario y Derechos Humanos por la Universidad de Costa Rica. Diplomado Internacional “El Derecho Público del Siglo XXI: La tutela multinivel de los derechos fundamentales”, otorgado por la Universidad para la Paz y el Heidelberg Center para América Latina. Máster Universitario en Protección Internacional de los Derechos Humanos por la Universidad de Alcalá de Henares (Madrid, España). Letrado de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. El presente artículo es una versión resumida del trabajo final del máster en Protección Internacional de Derechos Humanos, de la Universidad de Alcalá de Henares (Madrid), elaborado por el autor. El trabajo, en forma íntegra, fue publicado por el Instituto Universitario de Investigación en Estudios Latinoamericanos (IELAT) de la Universidad de Alcalá de Henares (Madrid), en marzo de 2017. Se encuentra disponible en: [http://ielat.com/inicio/repositorio/Documentos\\_de\\_Trabajo/DT\\_96\\_VargasAlfaro\\_Web.pdf](http://ielat.com/inicio/repositorio/Documentos_de_Trabajo/DT_96_VargasAlfaro_Web.pdf) (consultada el 4 de marzo de 2017).

## **Introducción: planteamiento del problema**

**E**l control de convencionalidad ideado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha generado una revolución copernicana en los sistemas jurídicos del subcontinente.<sup>2</sup>

Este instituto pretende ser un paso adelante en la evolución del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos (SIPDH), al buscar articular, sin solución de continuidad, la relación entre el ordenamiento jurídico interamericano y los ordenamientos jurídicos internos de los Estados parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Esto genera, sin lugar a dudas, nuevos e inusitados problemas.

El control de convencionalidad es una figura de elaboración jurisprudencial. Es la propia CIDH la que ha delineado sus contornos, premisas y ha precisado sus consecuencias.

Consideramos relevante que, en esa labor de indudable “*activismo judicial*”, la CIDH no pierda de vista el problema de la fundamentación del derecho internacional público (DIP), en tanto solamente, teniendo claros el sustento y la naturaleza jurídica del ordenamiento donde actúa, podrá sortear excesos en sus sentencias que resulten contraproducentes para el sistema y la tutela de los derechos humanos.

En función de lo expuesto, nos propusimos estudiar los vínculos o puntos de encuentro que podrían darse entre la idea del *consensus* y el control de convencionalidad.

Particularmente en las jurisdicciones domésticas, nos centramos en el control judicial interno de convencionalidad, por ser las altas Cortes el último bastión que el Estado tiene para evitar que se perpetúe una lesión de los derechos humanos. Asimismo, por no ser poco frecuentes

los roces entre las instancias judiciales de mayor jerarquía y la CIDH, al diferir sobre la amplitud y la magnitud de los estándares de tutela.

Decidimos realizar el estudio respecto a la sentencia del 28 de noviembre de 2012, caso “*Artavia Murillo y otros (“fecundación in vitro”) contra Costa Rica*”, pues del manejo que la CIDH hizo del *consensus* en esta oportunidad dependen la legitimidad y el impacto de una decisión que busca delimitar los alcances de la protección del derecho a la vida en el SIPDH, y lo que debe entenderse como *persona* o titular de los derechos reconocidos por la CADH.

## **I. El consensus como fundamento del Derecho Internacional Público: ASPECTOS ESENCIALES**

En los ordenamientos jurídicos internos, la voluntad de las personas no juega más protagonismo que aquel de decidir si se cumple la norma o no, atendiendo a las consecuencias.

El impacto de los individuos en la formación, validez y eficacia de las disposiciones es solamente indirecto (a través del sufragio y la influencia que los grupos de interés puedan ejercer sobre el poder público) o bien, excepcional (mediante los mecanismos de participación ciudadana).

El DIP es diferente. No contamos -al día de hoy- con un poder institucionalizado sobre los Estados. La existencia del sistema jurídico internacional se debe única y exclusivamente a la voluntad de estos.

La realidad es clara: la eficacia y validez del DIP dependen de la aceptación expresa de los Estados de la limitación de sus poderes soberanos. En otras palabras, en el DIP, es norma todo aquello respecto de lo cual exista “consenso” entre los Estados, de tener como tal.

En este contexto, F. Pascual Vives destaca que el *consensus* representa un acuerdo general de los sujetos del sistema internacional, respecto de

ciertos intereses y convicciones, el cual permite identificar el contenido y la obligatoriedad de las normas internacionales aplicables en sus relaciones.<sup>3</sup>

El *consensus* es garantía de la efectividad y la eficacia del DIP, pues parte de la aceptación generalizada, socialmente consensuada, de la regla.<sup>4</sup>

La práctica internacional de los Estados puede ser considerada como la manifestación del *consensus*. C. Jiménez Piernas la define como la repetición jurídicamente relevante de una determinada conducta, por parte de los sujetos del ordenamiento internaciona. <sup>5</sup>

Es importante tener en cuenta que, para determinar la existencia de una norma, verificando el *consensus* que la respalda, los precedentes inequívocos son de utilidad, por los cuales un Estado asume o acepta el proceder de otro, sin oponerse, formular reserva alguna o manifestar que su conducta es *ex gratia*. Con este propósito se emplean los medios de prueba o materiales de la práctica, los cuales permiten comprobar la existencia de un *consensus*, ilustrando el proceso de formación o cambio de la norma sobre la que versa.<sup>6</sup>

## **II. El control de convencionalidad: CONCEPTO**

Se ejerce el control de convencionalidad en dos planos: el internacional y el interno.<sup>7</sup> A nivel internacional, le corresponde a la CIDH juzgar, en casos concretos, si un Estado ha vulnerado la CADH -u otros convenios regionales respecto a los que se haya reconocido su competencia<sup>8</sup>- al emitir una norma, dictar un acto o bien, al no adaptar su ordenamiento interno a lo dispuesto por el instrumento internacional.<sup>9</sup>

Por otra parte, el control de convencionalidad ejercido a nivel interno se traduce en el deber de todas las autoridades del poder público de verificar la conformidad de cualquier acto

(administrativo, normativo o jurisdiccional) con la CADH u otros instrumentos regionales aplicables y la jurisprudencia que la integra, interpreta y delimita.<sup>10</sup>

Cuando una autoridad jurisdiccional lleva a cabo el control interno de convencionalidad, se denomina control judicial interno de convencionalidad.<sup>11</sup>

La noción del control de convencionalidad en su modalidad interna judicial fue asumida y empleada por el pleno del tribunal a partir del caso “*Almonacid Arellano y otros contra Chile*”, sentencia del 26 de septiembre de 2006. Posteriormente fue desarrollada por el tribunal en otros pronunciamientos.<sup>12</sup>

Podemos sintetizar los elementos que componen el control judicial interno de convencionalidad, de la siguiente manera: <sup>13</sup>

- a) los jueces de todos los niveles o instancias están obligados a velar por que la CADH no se vea mermada en su “*efecto útil*”, ante la aplicación de leyes o el dictado de cualquier otro acto, contrario a su objeto o fin,
- b) forma parte del parámetro de convencionalidad no solamente la CADH, sino también todos los demás instrumentos regionales en los cuales se haya otorgado a la CIDH competencia, así como la jurisprudencia que interpreta, integra o delimita dichos convenios y,
- c) es ejercido *ex officio* por los jueces, de conformidad con las regulaciones procesales vigentes a esa fecha.

## **III. Reflexiones sobre el consensus y el control de convencionalidad a la luz del caso Artavia Murillo contra Costa Rica**

El control internacional de convencionalidad y el control judicial interno de convencionalidad son dos ideas interdependientes; aunque operen

en dos niveles distintos: el segundo se alimenta de los parámetros o estándares definidos por el primero. Su interacción se encuentra inserta en la idea misma del carácter subsidiario de la justicia internacional, pues corresponde en primera instancia a los jueces y las juezas nacionales salir al paso de las violaciones del derecho internacional de los derechos humanos (DIDH).

El control judicial interno de convencionalidad parte de una idea vertical de la interrelación entre los niveles nacional y regional de protección de los derechos humanos. Es un instituto que busca señalar a los Estados parte de la CADH que han aceptado la competencia de la Corte, la forma en que deben incorporar las normas de DIP a su ordenamiento jurídico interno. Esto es una facultad que tradicionalmente los Estados se han reservado.

*Consensus* y el control de convencionalidad (tanto internacional como judicial interno) tienen su punto de intersección en el plano de la eficacia de las normas del DIP. La CIDH debe tener presente el *consensus* interamericano al momento de interpretar la CADH y ejercer el control de convencionalidad internacional, en tanto terminará definiendo los estándares que se deben aplicar en el control judicial interno de convencionalidad.

Si se define una regla jurisprudencial en una sentencia de la CIDH, sin tomar en cuenta el *consensus* existente al respecto, vía control judicial interno de convencionalidad, podría extenderse la aplicación de una norma, en un sentido que no encuentra respaldo en la voluntad de los Estados.

Consideramos que la CIDH, en el caso “*Artavia Murillo (fecundación in vitro) y otros contra Costa Rica*”(sentencia del 28 de noviembre de 2012), da un lugar marginal a la práctica generalizada de los Estados como manifestación del *consensus*, referente al sentido que se debe conferir a los distintos y controvertidos términos contenidos en los artículos 1.2 y 4.1 de la CADH.

Cuando el *consensus* es tomado en cuenta, deviene en insuficiente para sustentar conclusiones en

un tema tan importante como lo es el ámbito de protección del derecho a la vida.

Para definir la forma en que debe entenderse el término “*concepción*”, la CIDH no emprende un examen de la práctica generalizada de los Estados. La CIDH se adhiere sin más a una posición científica para señalar el momento cuando inicia la vida, sin explorar la forma en que los Estados parte han abordado el problema (párrafos 176 y 185 al 189 de la sentencia).

La CIDH acepta que resulta esencial para precisar el alcance del artículo 4.1 de la CADH -respecto del concepto de *persona* y el estatus jurídico del embrión- conocer el significado que los Estados parte le han otorgado. Con ese fin lleva a cabo un análisis de los trabajos preparatorios de la DADH y de la propia CADH. Sin embargo, probablemente con el objetivo de consolidar sus conclusiones, el tribunal examina la regulación y discusión que sobre el tema se hace en instrumentos y jurisprudencia ajenos al sistema (párrafos 193, 219, 222, 224 al 244 y 260 al 267 de la sentencia).

Son incuestionables la importancia de la metodología del derecho comparado para el avance y el perfeccionamiento del DIDH, así como el examen de la posición asumida por los Estados frente a otros instrumentos de los cuales son parte, o bien, sus actuaciones bajo el amparo de la estructura institucional internacional, pues son recursos válidos para precisar la existencia de una práctica generalizada sobre un punto particular.

No obstante, en el caso concreto, hubiera sido mucho más útil explorar la existencia o no de un *consensus* de los Estados referente a la interpretación del término *persona* o al estatus jurídico del embrión, analizando su normativa interna.

Al abordar el tema de la existencia de un *consensus* de los Estados, sobre la posibilidad de practicar la FIV en el marco de la CADH, la CIDH arriba

a conclusiones que se apoyan solamente en la práctica de 11 de los 24 Estados parte (según la nota 401 del párrafo 255 de la sentencia) (párrafos 246 y 254 al 256 de la sentencia).

Si bien, de todos los Estados, se demostró que solamente Costa Rica prohibía la FIV en aplicación de la CADH, la CIDH no determinó si el resto de partes la permitía o la regulaba, precisamente, aplicando o teniendo en cuenta dicho instrumento. Es falaz afirmar que porque un solo Estado prohíbe la FIV, los demás la permiten.

La CIDH simplifica un tema sin tomar en cuenta que, según se denota de lo consignado en la sentencia, la práctica no es uniforme y más bien parece apuntar a que no existe acuerdo sobre este extremo.<sup>14</sup>

La Corte se adhiere a una tesis sobre el inicio de la vida humana, así como la protección que el no nacido merece, y la refrenda, quedando *ipso facto* todos los Estados sujetos a esta, debido a la forma en que el control judicial interno de convencionalidad opera. Lo descrito podría generar la aplicación irreflexiva de un estándar de tutela no sustentado ni legitimado en el *consensus*.

Se indica que el tribunal interamericano hizo prevalecer el *consensus* sobre el criterio de Costa Rica. Lo que nosotros nos cuestionamos es si, verdaderamente, la sentencia denota la existencia de una práctica internacional sólida y uniforme en la temática: no nos parece.

La CIDH acude exclusivamente a la ciencia para definir cuándo debe entenderse que ocurre la concepción, olvidando que los postulados científicos deben tomarse en cuenta en el DIP, en la medida en que los Estados así lo hayan establecido o bien, no hayan manifestado oposición alguna. Esto no se trata en la sentencia. La CIDH es un tribunal de DIP, no un tribunal constitucional o una corte federal, por lo que interpreta las

normas y evalúa su responsabilidad, de acuerdo con lo que ha sido o no aceptado por los Estados.

Tomando como premisas ideas no respaldadas sólidamente en el *consensus* de los Estados, la CIDH deriva la existencia del derecho humano de acceso a las técnicas de reproducción asistida y, al ponderar el choque de derechos involucrados en el caso concreto, encuentra a Costa Rica responsable internacionalmente de haber irrespetado la CADH (párrafo 272 de la sentencia).

Bajo esta tesis, no debe sorprender la resistencia de los órganos del Estado costarricense, específicamente, la Asamblea Legislativa (órgano representativo político) y la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (órgano jurisdiccional pero cuyas decisiones tienen una cualidad e impacto político irrefutable), en llevar a cabo las actuaciones necesarias para cumplir la sentencia del caso Artavia Murillo.

Nos debe preocupar la postura asumida por la CIDH en la resolución de supervisión de cumplimiento del 26 de febrero de 2016.

Actuando más como un superior jerárquico, el alto tribunal interamericano reprendió a la Sala Constitucional costarricense por su actitud y, lo más grave, emitió órdenes que representaban una clara violación al principio de no interferencia en los asuntos internos de los Estados y que irrespetaban los límites que los propios Estados le impusieron a la Corte a través de la CADH: **a)** tuvo por permitida la FIV en Costa Rica, sin necesidad de que existiera norma alguna que posibilitara su implementación y **b)** mantuvo vigente el Decreto Ejecutivo N.º 39210-MP-S, anulando tácitamente la sentencia n.º 2016-01692 de las 11:21 hrs. del 3 de febrero de 2016, de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica.

La legitimidad de todas las sentencias de la CIDH derivan de la propia CADH. La alta instancia interamericana debe actuar siempre dentro de

ese marco jurídico fundamental. *La CIDH existe y funciona por la voluntad de los Estados.*

Perder de vista el *consensus* en la tutela de los derechos humanos y, con mayor razón, tomar decisiones que no es posible redireccionar al instrumento jurídico regional, lejos de coadyuvar a la tutela y efectividad de los derechos humanos, podría generar animadversión entre los Estados frente a la CIDH y socavar los pilares del sistema.

Tener presente la idea del *consensus* le permite a la CIDH ejercer responsablemente la autocontención, evitar o sortear el peligro asociado a creer que actúa como un tribunal constitucional, de alzada o corte federal. Este riesgo es latente por la naturaleza de los problemas que analiza, las normas que interpreta, el carácter consustancial de derecho y política, así como la verticalidad inmanente al control judicial interno de convencionalidad.

### Referencias bibliográficas

Casanova, Osvaldo. (2013). *Compendio de derecho internacional Público*. Madrid: Tecnos.

Estrada Adán, Guillermo. (2012). *Curso básico de derecho internacional*. México: Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.

Ferrer Llobet, Javier. (2006). *El consenso en el proceso de formación institucional de normas en el derecho internacional*. Barcelona: Atelier.

Herdegen, Mattias. (2015). *Völkerrecht*. München: C.H.Beck.

Jiménez Piernas, Carlos. (2011). *Introducción al derecho internacional público. Práctica de España y de la Unión Europea*. Madrid: Tecnos,

Rodríguez Carrión, Alejandro. (2006). *Lecciones de derecho internacional Público*. Madrid: Tecnos.

Triepel, Heinrich. (1899). *Völkerrecht und Landesrecht*. Alemania: Ed. von C.L. Hirschfeld.

### Monografías

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2010). *Control de Convencionalidad*. Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos n.º 7. Recuperado enero 5, 2016 de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r33825.pdf>

Instituto Interamericano de Derechos Humanos. (2015). *Manual auto-formativo para la aplicación el control de convencionalidad dirigido a operadores de justicia*. San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Jiménez Piernas, Carlos. (2011). El derecho internacional contemporáneo: una aproximación consensualista en *Cursos de derecho internacional del comité jurídico interamericano*, pp.1-64. Washington: Secretaría General de la Organización de Estados Americanos.

### Artículos en obras colectivas

Ayala Corao, Carlos. (2015). "Sobre el concepto del control de convencionalidad" en Osvaldo Gozaíni (et al.). *Derecho constitucional contemporáneo. Homenaje al profesor Rubén Hernández Valle*, pp. 898-932. San José: Ed. Investigaciones Jurídicas.

Bazán, Víctor. (2015). "Control de convencionalidad y diálogo jurisprudencial". En O.A. Gozaíni (et al.). *Derecho constitucional contemporáneo. Homenaje al profesor Rubén Hernández Valle*, pp. 31-53. San José: Ed. Investigaciones Jurídicas.

Bazán, Víctor. "Hacia un diálogo crítico entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y las cortes supremas o tribunales constitucionales latinoamericanos". En Eduardo Ferrer McGregor (coord.) (2011). *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre tribunales constitucionales y cortes internacionales*. Valencia: Ed. Tirant lo Blanc, pp. 569-598.

Brewer-Carías, Allan. "Sobre el marco conceptual del control de convencionalidad: antecedentes,

derecho de amparo y derecho administrativo". En Allan Brewer-Carías (et al.). (2015). *Estudios sobre el control de convencionalidad*. Colección Estudios Jurídicos, n.º 109, Caracas: Ed. Jurídica Venezolana, pp. 35-111.

García Ramírez, Sergio. "El Control judicial interno de convencionalidad" en Eduardo Ferrer McGregor (coord.). (2011). *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre tribunales constitucionales y cortes internacionales*, Valencia: Ed. Tirant lo Blanc, pp. 767-804.

Hitters, Juan Carlos. "Un avance en el control de convencionalidad (El efecto 'erga omnes' de las sentencias de la Corte Interamericana)". En Eduardo Ferrer Mc Gregor. (2011). *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre tribunales constitucionales y cortes internacionales*, pp. 889-906. Valencia: Ed. Tirant lo Blanc

Jinesta Lobo, Ernesto. (2015). "Control de Convencionalidad difuso ejercido por las jurisdicciones constitucional y contencioso-administrativa". En Allan Brewer-Carías (et al.). *Estudios sobre el control de convencionalidad*. Colección Estudios Jurídicos, n.º 109, Caracas: Ed. Jurídica Venezolana, pp. 113 - 139.

Sagüés, Néstor Pedro. (2015). "Nuevas fronteras del control de convencionalidad: el reciclaje del derecho nacional y el control legisferante de convencionalidad". En Osvaldo Gozaíni (et al.). *Derecho constitucional contemporáneo. Homenaje al profesor Rubén Hernández Valle*, San José: Ed. Investigaciones Jurídicas, pp.115- 21

Sagüés, Néstor Pedro. (2011). "El "control de convencionalidad" en el sistema interamericano y sus anticipos en el ámbito de los derechos económico-sociales. Concordancias y diferencias con el sistema europeo". En Edjuardo Ferrer McGregor (coord.). *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre tribunales constitucionales y cortes internacionales*, Valencia: Ed. Tirant lo Blanc, pp. 993 -1030.

## Artículos de revista

Aguilar Cavallo, Gonzalo. (2013). "El control de convencionalidad: análisis en derecho comparado". *Revista derecho GV*, vol. 9, n.º 2, pp.721-754.

Brena, Ileana. (2013). "Comentarios a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Artavia Murillo y otros (fecundación in vitro) vs. Costa Rica". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, vol. XLVI, n.º 137, pp.795-803.

Castilla Juárez, Karlos. "¿Control interno o difuso de convencionalidad? Una mejor idea: la garantía de tratados". *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XIII (2013), pp.51 - 97.

Chía, Eduardo. (2014). "Análisis de la sentencia Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") vs. Costa Rica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos" [versión electrónica]. *Revista de Estudios Constitucionales*, año 12, n.º 1, pp. 567-585.

Contreras, Pablo. (2014). "Control de Convencionalidad, deferencia internacional y discreción nacional en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos". *Revista Ius et Praxis*, año 20, n.º 2, pp. 235-274.

Hitters, Juan Carlos. (2009). "Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación (criterios fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos)". *Estudios Constitucionales*, año 7, n.º 2, pp.109-128.

Jiménez García, Francisco. (2001). "El derecho internacional como necesidad y factor social. Reflexiones sobre su fundamento, concepto y método". *Revista Española de Relaciones Internacionales*, n.º 2, pp.119-151.

Nogueira Alcala, Humberto. (2014). "El control de convencionalidad y el diálogo interjurisdiccional entre tribunales nacionales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos". *Revista*

*de Derecho Constitucional Europeo*, año 10, n.º 19, pp. 221 - 270.

Pascual Vives, Francisco. (2013). "El margen de apreciación nacional en los tribunales regionales de derechos humanos: una aproximación consensualista". *Anuario Español de Derecho Internacional*, n.º 29, pp. 217-262.

Pascual Vives, Francisco. "Consensus e interpretación evolutiva de los tratados regionales de derechos humanos". *Revista española de Derecho Internacional*, Vol. LVXI/2 (2014), pp.113 - 153.

Ruiz - Chiriboga, Orlando. "The Conventionality Control: Examples of (Un)successfull Experiences in Latin - America". *Inter-American and European Human Rights Journal*, vol. 3, n.º 1-2 (2010), pp. 200 - 219.

Ruiz Miguel, Alfonso (*et al*). (2014) "Derecho a la vida y Constitución: consecuencias de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos "Artavia Murillo" v. Costa Rica" [versión electrónica]. *Estudios constitucionales de Chile*. vol. 12, n.º 1, pp.71 -104.

Sagüés, Néstor Pedro. "Obligaciones internacionales y control de convencionalidad". *Opus Magna.Constitucional Guatemalteco*, Tomo IV (2010), pp.271 - 291.

Tesón, Fernando. (2015). "Falsa costumbre. *Revista Latinoamericana de Derecho Internacional*, n.º 3, pp.1-20.

Toledo Tapia, Fernando. (1991). "Fundamento obligatorio y consentimiento del Estado en la costumbre internacional". *Revista de Derecho. Universidad Austral de Chile*, vol. II, n.º 1-2 pp. 31 - 59.

Torres Zúñiga, Natalia. (2010). "Control de Convencionalidad (en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos)". *Eunomía. Revista en cultura de la legalidad*, n.º, pp.186 - 194.

Zegers Hochschild, Fernando (*et al*). (2014) "El derecho humano a la fecundación in vitro" [versión electrónica]. *Revista chilena de obstetricia y ginecología*, vol. 79, n.º. 3, pp. 229 - 235.

## ***Índice de jurisprudencia***

### ***Corte Interamericana de Derechos Humanos***

Sentencia del 25 de noviembre de 2003, dictada en el caso "*Myrna Mack Chang contra Guatemala*", voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez, febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_101\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_101_esp.pdf).

Sentencia del 26 de setiembre de 2006, dictada en el caso "*Almonacid Arellano y otros contra Chile*", febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_154\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf).

Sentencia del 24 de noviembre de 2006, dictada en el caso "*Trabajadores cesados del Congreso contra Perú*", febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_158\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_158_esp.pdf).

Sentencia del 20 de noviembre de 2007, dictada en el caso "*Boyce y otros contra Barbados*", febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_169\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_169_esp.pdf).

Sentencia del 23 de noviembre de 2006, dictada en el caso "*Radilla Pacheco contra México*", febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_209\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_esp.pdf).

Sentencia del 12 de agosto de 2008, dictada en el caso "*Heliodoro Portugal contra Panamá*", febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_186\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_186_esp.pdf).

Sentencia de 26 de noviembre de 2010, dictada en el caso "*Cabrera García y Montiel Flores contra México*", febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_220\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf).



Sentencia de 24 de febrero de 2011, dictada en el caso "*Gelman contra Uruguay*" (fondo y reparaciones), febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_221\\_esp1.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf).

Sentencia del 20 de noviembre de 2012, dictada en el caso "*Gudiel Alvarez y otros ("Diario militar" contra Guatemala)*", febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_253\\_esp1.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_253_esp1.pdf).

Sentencia del 21 de noviembre de 2012, dictada en el caso "*Atala Riffo y niñas contra Chile*", febrero 18 de 2017, [http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_239\\_esp.pdf](http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf).

Sentencia del 28 de noviembre de 2012, dictada en el caso "*Artavia Murillo y otros ("fecundación in vitro") contra Costa Rica*", febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_257\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf).

Sentencia del 28 de noviembre de 2012, dictada en el caso "*Artavia Murillo y otros ("fecundación*

*in vitro*") contra Costa Rica", voto salvado del Juez Vio Grossi, febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_257\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf).

Resolución de supervisión de cumplimiento de 20 de marzo de 2013, dictada en el caso "*Gelman contra Uruguay*" (supervisión de cumplimiento), febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/gelman\\_20\\_03\\_13.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/gelman_20_03_13.pdf).

Resolución de supervisión de cumplimiento del 26 de febrero de 2016, dictada en el caso "*Artavia Murillo y otros ("fecundación in vitro") contra Costa Rica*", febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/artavia\\_26\\_02\\_16.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/artavia_26_02_16.pdf).

Resolución de supervisión de cumplimiento del 26 de febrero de 2016, dictada en el caso "*Artavia Murillo y otros ("fecundación in vitro") contra Costa Rica*", voto individual disidente del Juez Eduardo Vio Grossi, febrero 18 de 2017, [http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/artavia\\_26\\_02\\_16.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/artavia_26_02_16.pdf).

## Notas

- 2 Ernesto, Jinesta Lobo. Control de convencionalidad difuso ejercido por las jurisdicciones constitucional y contencioso-administrativa en Allan Brewer-Carías (et al.). (2015). Estudios sobre el control de convencionalidad. Colección Estudios Jurídicos 109, Caracas: Ed. Jurídica Venezolana, p.113, explica que: «[...] El control de convencionalidad implica la necesidad de despojarse de una serie importante de lastres histórico - dogmáticos muy arraigados en la ciencia jurídica, derribar una serie de mitos (v . gr. la supremacía exclusiva de la Constitución) y, en definitiva, un nuevo paradigma del Derecho Público de los países del sistema interamericano [...] ».
- 3 Francisco, Pascual Vives. (2013). El margen de apreciación nacional en los tribunales regionales de derechos humanos: una aproximación consensualista. Anuario Español de Derecho Internacional, n.º 29, p. 217.
- 4 Francisco, Pascual Vives. (2014). Consenso e interpretación evolutiva de los tratados regionales de derechos humanos. Revista española de Derecho Internacional. Vol. LVXI/2, p.152.
- 5 Carlos, Jiménez Piernas. Introducción al derecho internacional público. Práctica de España y de la Unión Europea (2011). Madrid: Tecnos, p. 50, apunta que: «[...] Frente a una situación dada de las relaciones internacionales y siempre que ésta se repita, los sujetos reaccionan (por la vía consuetudinaria o convencional, tanto da) adoptando una misma conducta a la que atribuyen efectos jurídicos. Cada situación en la que se manifiesta esta conducta constituye un precedente de la práctica internacional[...]».
- 6 *Ibid.*, p. 51
- 7 Víctor, Bazán. “Hacia un diálogo crítico entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y las cortes supremas o tribunales constitucionales latinoamericanos” en Eduardo, Ferrer McGregor (et al.) (coord.). Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre tribunales constitucionales y cortes internacionales (2011) (Valencia: Ed. Tirant lo Blanc,), p. 574. Ver también Nogueira Alcalá, Humberto. (2013) “El Control de convencionalidad y el diálogo interjurisdiccional entre tribunales nacionales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. Revista de Derecho Constitucional Europeo, año 10, n.º 19, p. 232.
- 8 Víctor, Bazán. (2015). “Control de convencionalidad y diálogo jurisprudencial” en O.A. Gozaíni (et al.). Derecho constitucional contemporáneo. Homenaje al profesor Rubén Hernández Valle. San José: Ed. Investigaciones Jurídicas, p. 42, señala: «[...] El material de cotejo para desarrollar el contralor de convencionalidad no se agota en el Pacto de San José de Costa Rica, sino que puede involucrar también a los restantes instrumentos internacionales que conforman el corpus iuris básico en materia de protección de los derechos humanos, y de la interpretación que de ese plexo jurídico haya elaborado la Corte IDH[...]».
- 9 Carlos, Ayala Corao. “Sobre el concepto del control de convencionalidad” en Osvaldo Gozaíni (et al.), Derecho constitucional contemporáneo. Homenaje al profesor Rubén Hernández Valle (San José: Ed. Investigaciones Jurídicas, 2015) p. 908, distingue entre el control de convencionalidad internacional llevado a cabo por la CIDH y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH), denominando al efectuado por la primera entidad “control judicial internacional de convencionalidad”, partiendo de que la CoIDH también realiza una labor de confrontación de los actos internos con la CADH.
- 10 *Ibid.*, p. 902. Ver también Néstor Pedro, Sagüés. “El “control de convencionalidad” en el sistema interamericano, y sus anticipos en el ámbito de los derechos económico - sociales. Concordancias y diferencias con el sistema europeo” en Eduardo, Ferrer Mc Gregor (et al.) (coord.). (2011). Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre tribunales constitucionales y cortes internacionales. Valencia: Ed. Tirant lo Blanc, p. 1027.
- 11 Gonzalo, Aguilar Cavallo. (2013). “El control de convencionalidad: análisis en derecho comparado”. Revista Derecho GV, vol. 9, n.º 2, p. 721.
- 12 Corte Interamericana de Derechos Humanos: a) sentencia del 24 de noviembre de 2006, dictada en el caso “Trabajadores cesados del Congreso contra Perú”, disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_158\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_158_esp.pdf) (consultada el 18 de febrero de 2017), párrafo 128, b) sentencia de 12 de agosto de 2008, dictada en el caso “Heliodoro Portugal contra Panamá”, disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_186\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_186_esp.pdf) (consultada el 18 de febrero de 2017), párrafo 180, c) sentencia del 26 de noviembre de 2010, dictada en el caso “Cabrera García y Montiel Flores contra México”, disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_220\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf) (consultada el 18 de febrero de 2017), párrafo 225, d) sentencia del 20 de noviembre de 2012, dictada en el caso “Gudiel Álvarez y otros (“Diario militar”) contra Guatemala”, disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_253\\_esp1.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_253_esp1.pdf) (consultada el 18 de febrero de 2017), párrafo 330, e) sentencia del 21 de noviembre de 2012, dictada en el caso “Atala Riffo y niñas contra Chile”, disponible en: [http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_239\\_esp.pdf](http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf) (consultada el 18 de febrero de 2017), párrafo 282.
- 13 Nogueira Alcalá, Humberto, op. cit., p. 6.
- 14 Ingrid, Brena. (2013) “Comentarios a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Artavia Murillo (fecundación in vitro) y otros vs. Costa Rica”. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, vol. XLVI, n.º 137, pp. 795-803, señala: «[...] Resulta tema ya común mencionar la ambigüedad que existe en el continente americano respecto a las direcciones que han tomado las discusiones sobre las técnicas de reproducción asistida. En especial los países latinoamericanos carecen de leyes sistemáticas sobre la materia, en la mayoría de los casos sólo existen algunos principios generales aplicables a tales técnicas que figuran en los códigos civiles, penales o en leyes sanitarias y son varios los Estados en los cuales los procesos para legislar sobre reproducción asistida han sido extremadamente lentos o incluso en los cuales ha existido la intención premeditada de detenerlos [...]».