



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
FEDERAL 12

16914/2020

KULANCZYNSKY, MARISA ESTHER Y OTROS c/ EN-M SALUD DE LA  
NACION s/AMPARO LEY 16.986

Buenos Aires, de marzo de 2021.- LM

Por devueltos en formato digital.

Por competente el Juzgado de conformidad con lo dictaminado por  
el Sr. Fiscal Federal.

**AUTOS Y VISTOS:**

I.- Se presentan **Marisa Esther KULANCZYNSKY, Susana Silvia ACCORINTI, María Alejandra ABDIAN, María Laura BLANCO PEÑA, Florencia CORTEZ, Walter Luis GONZALEZ, Sofía MATOZZI y Marta RECALDE**, en representación de las personas humanas por nacer y promueven acción de amparo en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional y la Ley N° 16.986 contra el E.N.-Ministerio de Salud de la Nación a fin de que se declare la **nulidad de la Resolución N° 1841/2020**, mediante la cual se aprueba el documento titulado “ATENCION DE NIÑAS Y ADOLESCENTES EMBARAZADAS MENORES DE 15 AÑOS. HOJA DE RUTA. HERRAMIENTAS PARA ORIENTAR EL TRABAJO DE LOS EQUIPOS DE SALUD, 2DA. EDICION” Y SU ANEXO, ELABORADOS POR LA DIRECCION DE ADOLESCENCIAS Y JUVENTUDES”, en cuanto impone pautas y procedimientos destinados a fomentar y a realizar el aborto a niñas o adolescentes embarazadas menores de 15 años de edad.

En cuanto a la representación, aducen que esta acción la interponen en **defensa de los derechos de las personas humanas por nacer** en nuestro país, reconocidos por los arts. 19, 21 *in fine* y 22 del Código Civil y Comercial de la Nación; Convención sobre los Derechos del Niño y las leyes 23.849 y 26.061; las leyes 23.054 y 23.313 que aprueban la Convención Americana sobre Derechos-Pacto de San José de Costa Rica- y el Pacto Internacional de Derechos Civiles, respectivamente, entre muchos otros, **quienes no tienen capacidad de ejercicio** (art. 23 y art. 24 inc. a, CCC) **y en razón de que sus madres, uno de sus representantes** (art. 101, inciso a, CCC) **tiene intereses**



**encontrados con esas personas por nacer**, como sucede con aquellas madres que deciden abortarlas durante el embarazo.

Agregan que por su **condición de abogados/as**, juraron defender la Constitución Nacional, que incluye el derecho de los que no tienen representación como sucede con las personas por nacer y su derecho a la vida y los demás derechos propios de toda persona humana.

Sostienen que para el caso que no se admita la representación invocada, interponen esta acción con fundamento en el **art. 1° de la ley 26.061 -LEY DE PROTECCION INTEGRAL DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES-** que les garantiza el ejercicio y disfrute pleno, efectivo y permanente de aquellos reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional y en los tratados internacionales en los que la Nación sea parte a los niños, niñas y adolescentes.

En cuanto al fondo del asunto, afirman que la resolución atacada no tuvo en consideración que el día 8 de agosto de 2018, el proyecto de ley denominado de “Interrupción voluntaria del embarazo”, para que el aborto sea legal y gratuito en nuestro país, no fue ley.

Dicen que tampoco tiene en cuenta el derecho vigente en nuestro país que respeta la vida de toda persona, sin discriminación alguna y, en rigor, la resolución realiza una discriminación de personas al negar la existencia de las personas por nacer a tal punto que promueve su muerte en el seno materno.

Entienden que la citada resolución representa un peligro para la vida de la persona por nacer pues su aplicación provoca la muerte de esas personas, cuya existencia desde la concepción y nacimiento con vida se presume (art. 19 y 21, *in fine*, CCC), y afecta todos los derechos propios de cualquier persona humana, violando así la Convención sobre los Derechos del Niño y discriminando a las personas por nacer respecto de quienes promueven la negación de su existencia y la muerte en el vientre materno al indicar la “Hoja de Ruta” y las herramientas a utilizar destinadas a interrumpir el embarazo bajo conceptos falaces y erróneos.

Añaden que al decidir la muerte de la persona por nacer, sin juicio previo y de modo unilateral, con la asistencia activa del Estado Nacional, aniquila el principio de inocencia, de tutela judicial efectiva, de igualdad ante la ley, de legalidad, de prelación normativa, el principio innominado de razonabilidad, entre muchos otros, contemplados en los artículos 1,





Poder Judicial de la Nación

## JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL 12

14, 15, 16, 17, 18, 19, 28, 29, 31 y 33, 75 incisos 12, 23 y 33, 121 y 129 y ccdtes., entre otros, de la Constitución Nacional y en Tratados Internacionales (art. 75, inciso 22) y en leyes federales (ley 26.061 –Ley de Protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, entre otras).

Manifiestan que la parte demandada fomenta el aborto como una práctica habitual bajo el ropaje jurídico de la política sanitaria nacional o de realizar “... acciones vinculadas a la promoción de la salud y la prevención del embarazo no intencional en adolescentes y jóvenes”, negando y quitando el derecho a la vida de las personas por nacer y promoviendo la interrupción de embarazos de niñas y adolescentes menores de 15 años.

Apuntan que del análisis de los “vistos” y “considerandos” de la resolución atacada surge que se considera la situación del adolescente con un enfoque interdisciplinario, pero nunca se hace referencia a la persona por nacer que tiene el amparo del mismo régimen jurídico argentino.

Destacan que la demandada conceptualiza al embarazo en estas menores como “una situación” ya sea “sanitaria” o “de embarazo” cuando, en rigor, en el embarazo existe una persona humana distinta de la menor gestante, con derechos y obligaciones a partir de la concepción.

Concluyen que la resolución atacada debe ser declarada inconstitucional por negarle toda entidad a la persona por nacer y por disponer de su vida, resultando carente de fundamento que la asistencia que reciba la menor deba ser “libre de prejuicios” porque, en rigor, de haber sido víctima de violación, existe obligación de denunciar el delito porque está en peligro la sociedad dado que corresponde investigar el hecho y encontrar al violador para ser sometido a juicio.

II.- Posteriormente, adhieren a la presente demanda los **Sres. Claudia LACALAMITA, Hugo Daniel GARCIA TARSIA, José Daniel BARBATO, Mónica Susana IBAÑEZ, Edelmira Teresa BARONI, Gabriel Gustavo FERRER, María Estela Vivian PINTOS, Ana María CASTIÑEIRA, Eduardo Mario COTTONE, Viviana ABAD MONETTI, Jorge Enrique HADDAD, Mirna C. TROILO, Martin ZEBALLOS AYERZA, Marianela MANELLI, Jorge TATO, Juan KULANCZYSKY, Catalina María BLANAR y María Alejandra PUCHULU.**



Cumplimentada la vista al Ministerio Público para que se expida sobre la competencia del Tribunal, emite el dictamen y opina que en el caso no se encontrarían cumplidos los requisitos previstos en el Punto II, apartado 2 del Reglamento de Actuación en Procesos Colectivos. Entiende que los argumentos esgrimidos en la demanda resultan de carácter genérico y no aportan elementos probatorios ni demuestran de qué manera la normativa impugnada contraría el bloque de juridicidad generándoles un perjuicio concreto, que lleve a considerar la presente como una "causa", "caso" o "controversia", único supuesto en que la función jurisdiccional podría ser ejercida.

III.- En el caso, la parte actora en su calidad de ciudadanos/as y abogados/as solicitan la nulidad de la **Resolución N° 1841/2020 del Ministerio de Salud de la Nación**, considerando que el documento allí aprobado viola los derechos constitucionales de las personas por nacer, principalmente su derecho a la vida y demás derechos propios de toda persona humana. Entienden que por su condición de abogados/as, juraron defender la Constitución Nacional, que incluye el derecho de los que no tienen representación como sucede con las personas por nacer ya que tiene intereses encontrados con su representante legal que decide abortarlas durante el embarazo.

Cabe destacar que mediante **Resolución N° 1841/2020** del Ministerio de Salud de la Nación (de fecha 10/11/2020) se aprobó el documento "ATENCIÓN DE NIÑAS Y ADOLESCENTES EMBARAZADAS MENORES DE 15 AÑOS. HOJA DE RUTA. HERRAMIENTAS PARA ORIENTAR EL TRABAJO DE LOS EQUIPOS DE SALUD, 2DA. EDICIÓN" y su anexo, elaborados por la Dirección de Adolescencias y Juventudes (art. 1°).

En su artículo 2° dispuso que el objeto del documento es "... *promover una atención de calidad a niñas y adolescentes menores de 15 años que cursan un embarazo, en la respuesta del sector de salud y las demás instituciones responsables de velar por el interés superior de niños, niñas y adolescentes, como son el sector educativo, la justicia y los organismos protectores de niños, niñas y adolescentes*".

Según sus considerandos el documento está dirigido a los integrantes de equipos de salud y a los demás organismos del Sistema de





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
FEDERAL 12

Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, tales como docentes, operadores y operadoras de diversos sectores, que tienen la responsabilidad de detectar y asistir a niñas y adolescentes que están en situación de embarazo.

Asimismo, se tuvo en cuenta que *“...el embarazo y parto o cesárea en adolescentes menores de 15 años y el abuso y la violencia sexual como su potencial causa, son problemas de salud pública y de derechos humanos que generan graves consecuencias biológicas, psíquicas y sociales. Entre las consecuencias físicas derivadas del embarazo y el parto o cesárea en este rango etario, se destaca un mayor riesgo de anemia, preeclampsia/eclampsia, enfermedades de transmisión sexual, parto prematuro y mortalidad. Asimismo, la maternidad en una situación temprana tiene un impacto negativo en la salud mental y compromete las etapas posteriores del ciclo vital de estas niñas y adolescentes”*. Asimismo, se dijo que *“...muchas de las niñas y adolescentes que se convierten en madres pertenecen a los sectores más vulnerables de la población y, al verse obligadas a ejercer la maternidad en una situación de privación material y simbólica, aumenta su vulnerabilidad social, se agrava el riesgo para su salud integral y se refuerzan aspectos críticos de la inequidad social”*.

Por otro lado, se destacó que la Dirección de Adolescencias y Juventudes *“...aborda la salud como un derecho humano y social, y enmarca sus acciones en la Convención de los Derechos del Niño, en la Ley N° 26.061 de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, en la Ley N° 26.673 de Salud Sexual y Procreación Responsable, en la Ley N° 26.485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que Desarrollen sus Relaciones Interpersonales y en la Ley N° 26.529 de Derechos del Paciente, Historia Clínica y Consentimiento Informado. Asimismo, incorpora en su normativa la Ley N° 26.994 (...) y la Resolución de la entonces Secretaría de Salud Comunitaria N° 65/15...”*.

IV.-Así las cosas, corresponde en primer término examinar la cuestión relativa a la **legitimación procesal de la parte actora y la existencia de causa o controversia que inste la actuación del Tribunal.**



Ello así, toda vez que debe recordarse que de conformidad con lo dispuesto en el art. 116 de la Constitución Nacional resulta una atribución del Poder Judicial “...*el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por Leyes de la Nación...y por los tratados con naciones extranjeras..*”. Y, pues la justicia nacional no procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte (art. 2º de la Ley 27).

Tales “*causas*” han sido definidas como aquellos “*asuntos*” en que se pretende de modo efectivo la determinación del derecho debatido entre partes adversas (Fallos 156:318, cons. 5º), que debe estar fundado en un interés específico, concreto y atribuible en forma determinada al litigante (Fallos 326:3007).

Su existencia presupone la de “*parte*”, esto es quien pretende y frente a quien se pretende, quien reclama y se defiende y, por ende se perjudica o beneficia con la decisión que se adopte en el marco del proceso.

En tal contexto, quien acciona debe demostrar la existencia de un interés jurídico suficiente o que los agravios expresados lo afecten de manera directa o sustancial, concreta e inmediata.

Así, **la legitimación activa constituye un presupuesto necesario para que exista un “caso” o “controversia”** que deba ser resuelto por un tribunal de justicia y su ausencia determina la improcedencia –sin más trámite- de la acción que se persigue.

Además, es preciso recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que el control encomendado a la justicia sobre las actividades ejecutiva y legislativa requiere que el requisito de la existencia de un “caso” sea observado rigurosamente, no para eludir cuestiones de repercusión pública sino para la trascendente preservación del principio de división de poderes, al excluir al Poder Judicial de una atribución que, como la de expedirse en forma general sobre la constitucionalidad de las normas emitidas por los otros departamentos del gobierno, no le ha sido reconocida por el art. 116 de la Constitución Nacional (Fallos: 306:1125; 307:2384; 310:2342; 330:3109).

También ha dicho que en el examen del presupuesto jurisdiccional el Tribunal no se encuentra limitado por los desarrollos argumentativos de





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
FEDERAL 12

las partes ni la conformidad de ellas, desde el momento en que es una formulación aceptada sin excepciones en el ámbito de la justicia federal, el postulado de mayor rigor con arreglo al cual no hay obstáculos para que los tribunales de esta condición, de oficio y en cualquier etapa del proceso, resuelvan acerca de la justiciabilidad de las cuestiones sometidas ante ellos (Fallos: 308:1489 y sus citas; 312:473; 318:1967; 325:2982; 330:5111; 332:1823), pues su ausencia o desaparición importa cancelar la potestad de juzgar (Fallos: 334:236).

En otro orden, es dable recordar que de la ampliación de los sujetos legitimados por la reforma constitucional de 1994, no se sigue una automática aptitud para demandar, sin un examen previo de la existencia de una cuestión susceptible de instar el ejercicio de la jurisdicción.

Ello es así, en atención a que no ha sido objeto de reforma la exigencia de que el Poder Judicial de la Nación conferido a la Corte Suprema de Justicia y a los tribunales inferiores de la Nación por los arts. 108, 116 y 117 de la Constitución Nacional intervenga, de acuerdo con invariable interpretación que el Congreso Argentino y la jurisprudencia de de la C.S. han tomado de la doctrina constitucional de los Estados Unidos, en las causas de carácter contencioso a las que se refiere el art. 2° de la ley 27 (Fallos: 339:1223).

En este sentido, la Constitución Nacional en el art. 43, 2do. párrafo reconoce legitimación para promover la acción de amparo a sujetos potencialmente diferentes de los afectados en forma directa por el acto u omisión que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos o garantías reconocidos por la C.N., un tratado o una ley. Empero, ello en nada enerva la exigencia de exponer cómo los derechos se ven lesionados por un acto ilegítimo o por qué existe seria amenaza de que ello suceda, a los efectos de viabilizar la acción de amparo.

Por su parte, en el fallo “Halabi, Ernesto c/ P.E.N. -ley 25.873, dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986”, sentencia del 24 de febrero de 2009 (Fallos: 332:111), después de indicar que -en materia de legitimación procesal- corresponde delimitar tres categorías: individuales, de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos, y de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos, la Corte destacó que en *“todos esos supuestos, la comprobación de un*



*“caso” es imprescindible (...) ya que no se admite una acción que persiga el control de la mera legalidad de una disposición”.*

V.- Bajo dichos parámetros, desde ya adelanto que en el marco de esta acción de amparo los demandantes no aportaron elementos que permitan tener por comprobada la existencia de un *“caso o controversia”* en los términos indicados, es decir, no existe un conflicto concreto sobre el cual debería tratar la acción deducida.

Repárese que los argumentos esgrimidos son de carácter genérico, y no demuestran de qué manera la normativa impugnada contraría el bloque de juridicidad generándoles un perjuicio concreto a cada uno de los accionantes; resultando insuficiente, tal como lo sostiene la Corte Federal en Fallos 331:178, entre otros, la invocación de agravios meramente eventuales o conjeturales.

Es que la invocación de la calidad de ciudadanos/as y/o abogados/as sin la demostración de un perjuicio concreto, es insuficiente para sostener la legitimación a los fines de impugnar la constitucionalidad de una norma (doctrina de Fallos: 306: 1125; 307:2384, entre otros). En efecto, cabe poner de manifiesto que el de "ciudadano/a" es un concepto de notable generalidad y su comprobación, en la mayoría de los casos, no basta para demostrar la existencia de un interés "especial" o "directo", "inmediato", "concreto" o "sustancial" que permita tener por configurado un "caso contencioso" (Fallos: 322:528; 324:2048).

En este sentido -sin perjuicio de que el derecho aquí discutido resulte individual o colectivo, extremo que excede el marco de este decisorio-, en los términos de los precedentes de la CSJN reseñados, los accionantes no se encuentran legitimados activamente para llevar adelante este proceso.

Cabe agregar que no existe norma legal alguna que les dé representación legal en su carácter de “ciudadanos/as” respecto de las “personas por nacer”, ya que el art. 101 del Código Civil y Comercial de la Nación prevé que son representantes de las personas por nacer “sus padres”.

Si bien invocaron el último párrafo del art. 1° de la ley 26.061 -LEY DE PROTECCION INTEGRAL DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES-, la mentada normativa habilita a todo ciudadano a interponer acciones administrativas y judiciales a fin de





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
FEDERAL 12

restaurar el ejercicio y goce de los derechos de las “niñas, niños y adolescentes”, no resultando ello aplicable al planteo en examen.

En tales condiciones, teniendo en cuenta que el carácter de “ciudadano/a” es de una generalidad tal que no permite, en el caso, tener por configurado el interés concreto, inmediato y sustancial que lleve a considerar la presente como una "causa", "caso" o "controversia", nada más cabe agregar para concluir en la improcedencia de la acción.

Por último, es importante dejar establecido que la conclusión aquí arribada respecto de la falta de legitimación procesal por parte de los accionantes para la defensa de los derechos que entienden avasallados por la resolución atacada; no implica el reconocimiento de que los mismos revistan carácter de colectivo, extremo que hubiese sido analizado en la oportunidad procesal correspondiente, siempre que la parte actora se hubiere encontrado legitimada para obrar.

Por todo lo expuesto, no encontrándose reunidos los supuestos del art. 43 de la Constitución Nacional y de conformidad a lo dispuesto por los arts. 3º de la Ley 16.986 y 337 del CPCCN,

**RESUELVO:** Rechazar *in limine* la acción de amparo intentada.

Regístrese, notifíquese y oportunamente, archívese.-

