



CAF 1252/2021/CS1
Kulanczynsky, Marisa Esther y
otros c/ EN - Poder Ejecutivo s/
amparo ley 16.986.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 30 de abril de 2024

Vistos los autos: "Kulanczynsky, Marisa Esther y otros c/
EN - Poder Ejecutivo s/ amparo ley 16.986".

Considerando:

Que el recurso extraordinario no cumple con uno de
los requisitos previstos en el art. 1° del reglamento aprobado
por la acordada 4/2007.

Por ello, se lo desestima. Con costas. Notifíquese y
devuélvase.

Recurso extraordinario interpuesto por **Marisa Esther Kulanczynsky, María Alejandra Abdian, Marianela Maneli, Walter Luis González, Florencia Cortez, Patricia Mónica Rodríguez y Susana Silvia Accorinti**, con el patrocinio letrado de esta última.

Traslado contestado por **el Estado Nacional (Poder Ejecutivo)**, representado por el **Dr. Gastón Orlando Urrejola**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal n° 2.**



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V

1252/2021

KULANCZYNSKY, MARISA ESTHER Y OTROS c/ EN - PODER
EJECUTIVO s/AMPARO LEY 16.986

Buenos Aires, de febrero de 2022.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Los Dres. Guillermo F. Treacy y Pablo Gallegos Fedriani dijeron:

I.- Que Marisa Esther Kulanczynsky, Susana Silvia Accorinti, Analía Adad, José Daniel Barbato, Edelmira Teresa Baroni, Alicia Beatriz Barreto, Juan de la Cruz Barrionuevo, Carolina Brown, Silvia Verónica Córdoba, Mónica Susana Ibañez, Walter Luis Gonzalez, María Laura Keogan, Claudia Marcela Lacalamita, Marianela Manelli, Sofía Matozzi, Zulma Elizabeth Medina, Carmen Misagno, Teresa Isabel Paglia, María Estela Vivian Pinto, María Alejandra Puchulu, Marta Recalde, María José Suarez, María Inés Zorraquin, Carola María Puchulu, Carolina Dufaur, Magdalena María del Corazón de Jesús Silveyra, Silvina Alejandra Trapani y Adriana Marta Puigbo dedujeron acción de amparo en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional contra el Estado Nacional – Poder Ejecutivo con el objeto de que se declarase la inconstitucionalidad de la Ley Nro. 27.610, en cuanto, a su entender, lesiona, restringe, altera y amenaza en forma actual y con arbitrariedad manifiesta el embarazo y el derecho a la vida de las personas por nacer.

Con posterioridad, adhirieron a la demanda Patricia Mónica Rodriguez, Ana María Castiñeira, Eduardo Mario Cottone, Gustavo Gabriel Ferrer, María Alejandra Abdian, Hugo Daniel García Tarcia, María Alejandra Santolucito, Andrea Mabel Furst, Teresita María Petterini, Oscar Osvaldo Olivera, Emiliano Alberto Olivera, María Laura Ojeda y Orlando Juan Palladino.



II.- Que el 14 de mayo de 2021 el juez de primera rechazó la acción de amparo interpuesta e impuso las costas a la vencida.

Para así decidir, expresó que con relación a la calidad invocada de abogados y ciudadanos de los codemandantes, ya sea de manera individual o colectiva, resultaba aplicable la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación establecida en el precedente caratulado "Polino, Héctor y otro c/ Poder Ejecutivo (Exp. FERIA 5/94) s/ amparo", sentencia del 7 de abril de 1994 (Fallos: 317:335), en el que se señaló que la condición de ciudadano que había hecho valer el recurrente no era apta en el orden federal para autorizar la intervención de los jueces a fin de ejercer su jurisdicción, por cuanto dicho carácter era de una generalidad tal que no permitía, en el caso, tener por configurado el interés concreto, inmediato y sustancial que llevara a considerar ese proceso como una "causa", "caso" o "controversia", único supuesto en que la mentada función podía ser ejercida. Añadió que ese criterio había sido reiterado en el precedente caratulado "Thomas, Enrique c/ E.N.A. s/ amparo", sentencia del 15 de junio de 2010 (Fallos: 333:1023), en el que se indicó que el de "ciudadano" era un concepto de notable generalidad y su comprobación, en la mayoría de los casos, no bastaba para demostrar la existencia de un interés "especial" o "directo", "inmediato", "concreto" o "sustancial" que permitiera tener por configurado un "caso contencioso".

Precisó que el Máximo Tribunal había expresado que constituía un presupuesto necesario que existiera un caso o controversia que deba ser resuelto por el Tribunal (Fallos: 323:4098), pues la justicia nacional no procedía de oficio y sólo ejercía jurisdicción en los casos contenciosos en que era requerida a instancia de parte (art. 2° de la ley 27) y que en el tradicional precedente de Fallos: 156:318, había definido a esas causas como los asuntos en que se pretende de modo efectivo la determinación del derecho debatido entre partes adversas, que debía estar fundado en un interés específico, concreto y atribuible en forma determinada al litigante (Fallos: 326: 3007).

En ese marco, consideró que en el *sub lite* no advertía que la legitimidad invocada difiriera de los supuestos considerados por la jurisprudencia citada, toda vez que los argumentos esgrimidos por los demandantes eran de carácter genérico y no





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V

aportaban elementos probatorios ni acreditaban de qué forma la normativa impugnada contrariaba el bloque de juridicidad generándole un daño o perjuicio concreto; resultando insuficiente, tal como lo había sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos 331:178, entre otros, la invocación de agravios meramente eventuales o conjeturales que le irrogaría la aplicación del norma impugnada.

Expresó que como no se precisaba en grado suficiente una controversia concreta, específica y circunstanciada, que excediera la del mero interés por la defensa de la legalidad de las normas que habilitara al Poder Judicial a ejercer el control de constitucionalidad requerido, se impedía reconocer, en el caso, la legitimación activa para deducir la acción de amparo iniciada.

III.- Que, contra esa sentencia, Marisa Esther Kulanczynsky, Marianela Manelli, María Alejandra Abdian, Patricia Mónica Rodriguez, Marta Recalde, Mónica Susana Ibañez, Walter Luis Gonzalez, Carolina Brown y Susana Silvia Accorinti interpusieron recuso de apelación el 21 de mayo de 2021, que fue replicado por la contraria el 14 de junio de 2021.

En cuanto interesa, los recurrentes sostienen que en la sentencia apelada se omitió hacer referencia al silencio guardado la demandada, que no produjo el informe previsto en el artículo 8 de la Ley Nro. 16.986, no obstante estar debidamente notificada el 5 de marzo de 2021, con lo cual el Poder Ejecutivo Nacional convalidó con su silencio la acción de amparo promovida por su parte.

Por otro lado, en cuanto a su legitimación, indican que se omitió considerar que el amparo fue iniciado y tuvo la adhesión de una cantidad importante de ciudadanos que no son abogados, quienes se presentaron con fundamento en el artículo 1 de la Ley Nro. 26.061, de proteccion integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, que prevé una legitimación procesal especial cuando se afectan los derechos de las niñas y de los niños, dado que se trata de una ley de orden público.

Afirman que la jurisprudencia invocada en el fallo atacado no rige frente a la clara letra de la Ley Nro. 26.061, en la medida en que existe una ley de orden público que prevé una legitimación



especial para proteger a los niños y a las niñas por encima de cualquier cuestión o de jurisprudencia anterior, que no se relaciona con el tipo de derechos que se discuten en autos.

En tal sentido, sostienen que la condición de “ciudadano” determina la legitimación procesal de los presentantes, quienes están habilitados a interponer el amparo de autos, porque la Ley Nro. 27.640, a su entender, aniquila el derecho a la vida de todo niño y el principio del “interés superior del niño” (artículos 1 y 3 de la Ley Nro. 26.061), lo que justifica el inicio de la acción de amparo.

Precisan que, en virtud de ello, el fallo recurrido es arbitrario y no constituye una derivación razonada de las circunstancias y antecedentes relativos a la causa y del derecho vigente.

Afirman que Ley Nro. 27.610 lesiona, restringe, altera y amenaza, en forma actual y con arbitrariedad manifiesta, el embarazo y el derecho a la vida de los niños y niñas por nacer y de todos los demás derechos inherentes a toda vida humana, que están reconocidos por nuestra Constitución Nacional y por los Tratados Internacionales y desarrollan tales agravios.

Finalmente, en cuando su legitimación, indican que no está en discusión que los padres son los representantes legales naturales de las personas por nacer pero, en rigor, las personas por nacer son sujetos de derechos y titulares de derechos a los fines de la presente acción pero no pueden ser representados por las madres que deciden abortarlos, con la asistencia activa del Estado Nacional, con cuyas madres o personas gestantes tienen manifiestos intereses encontrados. Añaden que, a su vez, los padres de las personas por nacer no siempre están en condiciones de ejercer su representación según lo establece el artículo 101 del Código Civil y Comercial de la Nación, por cuanto las madres que deciden abortar no siempre les informan del embarazo de esa persona por nacer y de su vínculo de parentesco a los respectivos padres.

Agregan que, por otro lado, la representación invocada es similar a la representación atribuida a una persona jurídica y a un abogado respecto a una persona no humana, la orangutana Sandra, en la causa “Orangutana Sandra s/ recurso de casación s/habeas corpus”, sentencia del 14 de junio de 2016 dictada por la Sala I de la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V

Cámara Contencioso Administrativo Tributario de la Ciudad de Buenos Aires.

IV.- Que se dio intervención al Fiscal General, quien dictaminó el 6 de julio de 2021, oportunidad en la expresó que para demostrar su legitimación para impugnar la Ley Nro. 27.610, los recurrentes debían demostrar un interés jurídico suficiente en la decisión que pretendida, es decir que los agravios expresados los afectan en forma “suficientemente directa” o “sustancial”, de modo que la decisión que se adoptara en el proceso los podía beneficiar o perjudicar de manera concreta.

Afirmó que la sola condición de ciudadanos invocada como sustento para deducir su pretensión no bastaba para demostrar la existencia de un interés “especial” o “directo”, “inmediato”, “concreto” o “sustancial” que permita tener por configurado un “caso contencioso” (Fallos: 307:2384; 322:528); puesto que no habían justificado un agravio diferenciado respecto de la situación en que se hallan los demás ciudadanos, sin que tampoco posean legitimación para accionar en el interés general en que se cumplan la Constitución y las leyes (Fallos: 321:1352).

Por otro lado, precisó que los agravios que según los actores podrían derivar de la aplicación de la norma cuestionada estaban planteados de modo general, sin correlación con casos o situaciones concretas, por lo que no podían considerarse reunidos los especiales presupuestos que previstos en el artículo 1° de la Ley Nro. 26.061 para habilitar la legitimación extraordinaria invocada.

Añadió que los demandantes pretenden asumir la representación de un colectivo, que se encontraría conformado por las personas por nacer, las que consideran que resultarían afectadas por la aplicación que pueda hacerse de la ley cuestionada; no obstante que en el artículo 43 de la Constitución Nacional se confiere legitimación extraordinaria para el ejercicio de acciones en defensa de tales derechos a las siguientes personas: “afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización”.



Concluyó que los demandantes no revisten la condición de afectados frente a la norma que impugnaron, de modo que carecen de legitimación procesal para instar una pretensión como la que dedujeron.

V.- Que, con posterioridad, los demandantes denunciaron como hecho nuevo que en la sentencia dictada el 27 de agosto de 2021 por la Sala II de la Cámara Federal de Salta, en el expte. Nro. FSA 4290/2020, caratulado “Fiore Viñuales Maria Cristina y otros c/ Ministerio de Salud de la Nación s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, por mayoría se había reconocido legitimación activa a los demandantes en virtud de lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley Nro. 26.061, para cuestionar la constitucionalidad de la Ley Nro. 27.610.

VI.- Que, sentado ello, cabe señalar que las circunstancias relevantes de la causa son sustancialmente análogas a las examinadas en la causa Nro. 38/21, caratulada “Sueldo, Guillermo Juan c/ EN - Ministerio de Salud s/ amparo ley 16.986”, sentencia del 12 de octubre de 2021, a cuyos términos corresponde remitirse en razón de brevedad, y pueden ser consultados en la página web del Poder Judicial de la Nación www.pjn.gov.ar – consulta de causas judiciales.

Asimismo, en virtud de los fundamentos y lo resuelto por esta Sala en el precedente mencionado, corresponde señalar que la Dra. Argibay, en “Mujeres por la Vida” (Fallos 329:4593), ha dicho que se debe rechazar la legitimación activa cuando -como en el caso- se pretende un pronunciamiento judicial que tiene efectos colectivos sobre bienes e intereses respecto de los que otras personas tienen derechos y libertades individuales y exclusivos, sin que exista un procedimiento apto para resguardar el derecho de defensa en juicio de estos últimos. El efecto que sí está permitido por el artículo 43, segundo párrafo, de la Constitución Nacional es de distinto orden, pues la legitimación especial autorizada por esa cláusula se refiere a otro tipo de bienes e intereses que no reconocen titulares individuales y que, por ende, pueden ser alcanzados por decisiones de los órganos estatales, el Poder Judicial entre ellos” (v. considerando 13 del voto de la Dra. Argibay en 329:4593, “Mujeres por la Vida”).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V

En este contexto, y tal como ha sucedido en el caso “Sueldo”, los recurrentes sostienen que “la condición de ‘ciudadano’ determina la legitimación procesal de los presentantes”, sin perjuicio de lo cual, este Tribunal ha dicho, entre otros tantos fundamentos a los que cabe remitirse, que “el accionante no ha justificado que posee, frente a la norma que cuestiona, un agravio diferenciado respecto de la situación en que se hallan los demás ciudadanos, sin que tampoco pueda fundar su legitimación para accionar en el interés general en que se cumplan la Constitución Nacional y las leyes (Fallos: 321:1352). Al respecto, corresponde poner de resalto que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en Fallos: 333:1023, sostuvo que “la invocación de la calidad de ciudadano, 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’ 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)”. Además, el Alto Tribunal expresamente destacó que “admitir la legitimación en un grado que la identifique con el ‘generalizado interés de todos los ciudadanos en el ejercicio de los poderes de gobierno...’, ‘...deformaría las atribuciones del Poder Judicial en sus relaciones con el Ejecutivo y con la legislatura y lo expondría a la imputación de ejercer el gobierno por medio de medidas cautelares” (Fallos 333:1023, con cita de “Schlesinger v. Reservist Committee to Stop the War”, 418 U.S. 208, espec. págs. 222, 226/227, 1974; Fallos: 321: 1252).

Por lo demás, en cuanto a la invocación de la Ley N° 26.061, también esta Sala se expidió en el precedente mencionado y expresó que “los agravios que según el actor podrían derivar de la aplicación de la Ley N° 27.610 están planteados de modo general, es decir sin correlación con casos o situaciones concretas, por lo que no pueden considerarse reunidos los especiales presupuestos que prevé la Ley N° 26.061 para habilitar la legitimación extraordinaria que postula. Es decir, no puede adoptarse un criterio extensivo de la interpretación de aquellas normas que contemplan supuestos de legitimación extraordinaria



a supuestos como el planteado en el sub lite por el accionante. La norma dispone una legitimación extraordinaria o anómala que habilita para intervenir, como partes legítimas, a personas ajenas a la relación jurídica sustancial que se controvierte en el proceso, pero no así para planteos genéricos contra la constitucionalidad de un texto legal como pretende el recurrente en esta causa. Se ha dicho, en este sentido, que ‘ningún sujeto está genéricamente legitimado para intervenir en cualquier causa, sea cual fuere su objeto, sino que tendrá o no legitimación según cuál sea su relación con la pretensión que introdujo, es decir, con el interés que denuncia como afectado y para el cual requiere protección o remedio judicial. Debe recordarse [...] que la reforma de 1994 no suprimió el requisito de caso o causa como presupuesto insoslayable de la jurisdicción de los tribunales federales, establecido en el artículo 116 de la Constitución Nacional. Por lo tanto, un pronunciamiento judicial respecto de un debate o discusión que no esté referido a lo que esta Corte ha definido como ‘causa’ implicaría quebrar límites normativos (y no sólo prudenciales), tal como ellos han sido trazados por el Tribunal en la tarea de interpretar el alcance de la función judicial, de acuerdo con la Constitución Nacional” (v. voto de la Dra. Argibay en 329:4593, “Mujeres por la Vida”).

ASÍ VOTAMOS.

El Dr. Jorge F. Alemany dijo:

I.- Que, previo a resolver, corresponde dar vista al Ministerio Público de la Defensa a los fines dispuestos en el artículo 25, incisos b), g) e i), de la ley 24.946.

ASÍ VOTO.

Por ello, **SE RESUELVE:** Rechazar al recurso de apelación interpuesto por los demandantes y, en consecuencia, confirmar el pronunciamiento apelado en cuanto ha sido materia de agravios; con costas (artículo 14 y 68, primera parte, del CPCCN).

Regístrese, notifíquese a las partes por Secretaría y al Fiscal General y devuélvase.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V

Guillermo F. Treacy

Pablo Gallegos Fedriani

Jorge F. Alemany
(en disidencia)

Fecha de firma: 24/02/2022

Alta en sistema: 25/02/2022

Firmado por: GUILLERMO FABIO TREACY, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ANA LUCRECIA PRIORE, PROSECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: PABLO GALLEGOS FEDRIANI, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: JORGE ALEMANY, JUEZ DE CAMARA



#35311262#317768949#20220224092609856