

## **Portal de Belen - Asoc. sin fines de Lucro c/ Ministerio de Salud y Acción Social de la República.**

Sumarios:

1.- El comienzo de la vida humana tiene lugar con la unión de los dos gametos, es decir con la fecundación; en ese momento, existe un ser humano en estado embrionario. El fármaco "Imediat" por producir el efecto de inhibir la implantación del óvulo, constituye una amenaza efectiva e inminente al bien jurídico primordial de la vida que no es susceptible de reparación ulterior. Se configura así una situación que revela la imprescindible necesidad de ejercer la vía excepcional del amparo para la salvaguarda del derecho fundamental en juego .

2.- Todo método que impida el anidamiento debe ser considerado como abortivo condiciéndose tal solución con el principio de pro homine que informa todo el derecho de los derechos humanos.

Suprema Corte:

-I-

A fs. 31/38 vta., la Asociación Civil sin Fines de Lucro Portal de Belén promovió acción de amparo contra el Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación (en adelante M.S. y A.S.), a fin de que se le ordene revocar la autorización y se prohíba la fabricación, distribución y comercialización del fármaco de Laboratorios Gabor S.A., cuyo nombre comercial es "Imediat", pues se trata de una píldora con efectos abortivos, encubierta bajo la denominación eufemística de "anticoncepción de emergencia". Fundó su pretensión -en síntesis- en que el derecho a la vida humana desde la concepción tiene raigambre constitucional, en forma expresa a partir de 1994, por la incorporación de diversos tratados internacionales, de donde deviene contraria a la Carta Magna la autorización administrativa otorgada para la fabricación y comercialización de una especialidad medicinal que, como uno de sus efectos, tiende a impedir que un óvulo humano fecundado anide en el útero materno, lo que constituye la muerte, por aborto, de un ser humano ya concebido.

A fin de probar el fundamento científico de su demanda, acompañó un informe producido por un especialista, explicativo de la acción del producto y adujo que el propio fabricante admitió -veladamente- que aquél tiene la virtualidad de actuar con posterioridad a la concepción, impidiendo el desarrollo normal de la persona humana, según surge de la interpretación que formuló del prospecto que adjuntó.

Dijo que, al producirse tales efectos, se corroboran la ilegalidad del acto impugnado, vicio al que atribuyó un carácter manifiesto, desde que se trata de una contradicción total, absoluta y grosera de aquel derecho constitucional.

-II-

A fs. 190/209, la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba (Sala B), al hacer lugar a la apelación deducida por el Estado demandado, dejó sin efecto el fallo de la instancia anterior, que ordenó revocar la autorización conferida y prohibir la fabricación, distribución y comercialización del fármaco mencionado.

Para así resolver, en primer término, sus integrantes desestimaron en

forma unánime los agravios relativos a la extemporaneidad de la acción instaurada y a la falta de legitimación de la actora. En segundo lugar, los señores jueces que conformaron la mayoría -y con apoyo en precedentes propios y de V.E. que citaron-, entendieron, en esencia, que el ámbito restringido de la acción de amparo resultaba improcedente para ingresar al conocimiento y resolución de cuestiones que, como en el sub lite, requieren una mayor amplitud de debate y prueba.

Desde esta perspectiva, señalaron que la pretensión de la actora exige un pronunciamiento acerca del trascendente tema del comienzo de la vida humana, de la concepción, que responda a los siguientes interrogantes: ¿la fecundación del espermatozoide y el óvulo constituye per se el acto de la concepción o el comienzo de la vida humana?, ¿se requiere para el inicio de la vida, la implementación o anidación del óvulo fecundado en el útero materno?.

Frente a la magnitud de los interrogantes y a la negativa opuesta por el Estado Nacional al progreso de la acción, consideraron que dilucidar el tema, por su carácter eminentemente médico-científico, exige la ponderación de elementos de juicio abundantes, contundentes y precisos, que sirvan y colaboren en la formación de la convicción necesaria para fundar la sentencia definitiva. En tales circunstancias, la vía del amparo resulta inadecuada por su limitado contenido probatorio.

-III-

Contra tal pronunciamiento, la actora dedujo el recurso extraordinario obrante a fs. 236/264, cuya concesión por el a quo (fs. 307/309) trae el asunto a conocimiento del Tribunal.

Afirma que la sentencia es definitiva, pues si bien rechaza el amparo por cuestiones procesales, le impide proteger el derecho de incidencia colectiva a la vida humana, desde el momento de la concepción, vulnerado por la acción farmacológica del "Imediat".

También aduce la existencia de cuestión federal, toda vez que se discute la inteligencia de las normas de jerarquía constitucional que reconocen el derecho a la vida desde la concepción, del art. 43 de la Carta Fundamental y la validez del certificado 45.273 del M.S. y A.S., que aprobó la fabricación y comercialización del medicamento.

En ese contexto, desarrolla sus argumentos para demostrar que existen elementos objetivos, en la Constitución Nacional y en toda la tradición jurídica argentina, que protegen siempre al ser humano "desde la concepción", independientemente de las discusiones ideológicas o científicas respecto del momento de la "anidación" o del comienzo de la vida. Cita, en apoyo de su postura, la Convención de los Derechos del Niño, la Convención Americana de Derechos Humanos y otros tratados internacionales con rango constitucional (art. 75, inc. 22), así como diversas disposiciones del Código Civil y constituciones provinciales.

Por otra parte, critica la sentencia porque importa una denegación de justicia y, en la práctica, deja sin efecto una garantía constitucional, a la vez que viola el principio in dubio pro homine. Ello es así, toda vez que los jueces afirman que conocen el derecho vigente, pero cuando se les trae a resolución una causa en donde se demuestra que el fármaco actúa como antiimplantario, manifiestan que sus dudas les impide resolver el tema y rechazan la acción. Con este proceder, tornaron ineficaz e inaplicable el precepto constitucional y, además, denegaron la protección de la vida humana antes de la anidación.

Por último, sostiene que el fallo es arbitrario, por violar el principio de congruencia -al admitir un agravio no planteado oportunamente-, por resultar autocontradictorio, porque después de desestimar el amparo por considerar insuficiente la prueba, entienden que es abstracta el acta de la Comisión Nacional de Bioética; por contener afirmaciones dogmáticas -vgr. cuando señala que el embarazo de una mujer comenzaría con la anidación- y, finalmente, por prescindir de prueba dirimente -el informe de la citada comisión-.

-IV-

Cabe recordar que las sentencias que rechazan la acción de amparo pero dejan subsistente el acceso a la revisión judicial a través de la instancia ordinaria, no tienen carácter definitivo (conf. doctrina de Fallos: 311:1357 y 2319). Sin embargo, tal principio no es absoluto y admite excepciones cuando lo decidido causa un agravio de imposible o muy dificultosa reparación ulterior (Fallos: 315:1361 y sus citas; 316:1909; 317:164), categoría en la que V.E. incluyó, entre otros, a los pronunciamientos que ponían en juego derechos de naturaleza alimentaria (Fallos: 315:1059), o cuando resultaba verosímil el corte en el suministro de un servicio esencial (Fallos: 312:1367; 314:1038).

En mi opinión, en el sub examine se configura un supuesto excepcional que permite habilitar la instancia del art. 14 de la ley 48, pues, aunque la decisión del a quo, formalmente no impediría iniciar una acción ordinaria para dilucidar las cuestiones discutidas, a fin de evitar la frustración de una garantía constitucional, por la posibilidad cierta de afectación del derecho esencial a la vida que podría ocasionar el fallo recurrido hasta tanto aquélla se resuelva, se impone flexibilizar el cumplimiento del aludido requisito. Máxime, cuando sería aplicable la doctrina de V.E. en materia de gravedad institucional. En efecto, tal como tuve oportunidad de señalar in re: T.421.XXXVI. "T., S. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo", con cita de Fallos: 257:132; 260:114; 295:376 y 879; 298:732; 300:1102, entre otros: "...el Tribunal ha reconocido que, en su función de intérprete y salvaguardia último de las disposiciones de la Constitución Nacional, de cuya efectividad y vigencia depende una adecuada convivencia social, es pertinente en ocasiones de gravedad obviar ápices formales que obstarían al ejercicio de tal elevada función" (conf. dictamen del 8 de enero de 2001).

En este mismo orden de ideas, estimo oportuno poner de relieve que "el derecho a la vida, más que un derecho no enumerado en los términos del art. 33 de la Constitución Nacional, es un derecho implícito, ya que el ejercicio de los derechos reconocidos expresamente requieren necesariamente de él" (conf. dictamen del suscripto del 22 de febrero de 1999, in re, A.186.XXXIV. "Asociación Benghalensis y otros c/ Ministerio de Salud y Acción Social -Estado Nacional s/ amparo ley 16.986", a cuyos fundamentos y conclusiones se remitió V.E. en su sentencia del 1 de junio de 2000), así como que recientemente el Tribunal ha reiterado, en igual sentido, que aquél es el primer derecho de la persona humana que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional, y que el hombre es el eje y el centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo -más allá de su naturaleza trascendente- su persona es inviolable y constituye valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (in re C.823.XXXV. "Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción Social. Secretaría

de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas", resuelta el 24 de octubre de 2000, con sus citas).

-V-

Sentado lo anterior, es menester destacar que el Estado Nacional, en todas las instancias, ha sido representado por integrantes del Ministerio Público Fiscal, cuya titularidad superior ejerzo, circunstancia que impone precisar y delimitar mi intervención.

En efecto, a fin de poder cumplir fielmente con los deberes impuestos por el art. 120 de la Constitución Nacional, la ley 24.946 excluye expresamente de las funciones del Ministerio Público a la representación del Estado Nacional en juicio (art. 27), dispone un proceso gradual para que aquél designe a sus letrados (art. 68) y deroga la ley 17.516, "en cuanto se refiere(n) a la representación por los procuradores fiscales y el Procurador General de la Nación en asuntos de jurisdicción voluntaria o contenciosa en que el fisco demande o sea demandado y toda otra norma que resulte contradictoria con la presente ley" (art. 76). Empero, tal exclusión todavía no es total, debido a que el art. 68, segundo párrafo, dispone que aquella representación se seguirá ejerciendo, tanto en los juicios en trámite como en los que se iniciaren, hasta el reemplazo efectivo de los magistrados del Ministerio Público Fiscal por nuevos letrados integrantes del Cuerpo de Abogados del Estado, situación que se verifica en el sub judice, en el que subsiste el régimen de la ley citada en último término.

Si bien en numerosos precedentes análogos mi intervención ante el Tribunal se limitó a pronunciarme sobre la admisibilidad formal del recurso extraordinario deducido, a fin de no afectar el derecho de las partes en virtud de una doble actuación de este Ministerio Público, pienso que en el sub lite, donde se halla en juego nada menos que el derecho a la vida, deben tener ineludible primacía los intereses que debo tutelar en atención al deber que me imponen los arts. 25, incs. b y g y 33, inc. a, ap. 5, de la ley 24.946 y, en consecuencia, expedirme en todo lo que concierne a ellos.

Máxime, cuando lo expuesto no significa en modo alguno afectar el derecho de defensa de las partes, una de las principales manifestaciones del debido proceso legal, principio cardinal por el cual también debo velar (conf. art. 25, inc. h, de la mencionada ley), ya que, por un lado -tal como lo manifesté- me expido en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad y, por el otro, el Estado Nacional fue adecuadamente defendido por la señora fiscal federal en las instancias previas, quien, incluso, intervino en la sustanciación del remedio extraordinario.

-VI-

En esa inteligencia, advierto -en lo que es materia del recurso- que el a quo desestimó la acción de amparo por considerar que la resolución del tema debatido exigía mayor amplitud de debate y prueba y descalificó la rendida en el expediente, por entender que resultaba escasa.

A mi modo de ver, tal decisión importa un criterio en extremo formalista, que atenta contra la efectiva protección de los derechos que aquel instituto busca asegurar, por un doble orden de razones. En primer término, porque no acredita en forma concreta cuáles eran los elementos probatorios que no se pudieron utilizar para dilucidar la cuestión, así como la incidencia que éstos hubieran podido tener sobre el resultado

final del proceso. Esta omisión en que incurre la sentencia es trascendental, ya que demuestra su deficiente fundamentación, pues, en casos como el de autos, los jueces no pueden limitarse a afirmar que el tema sometido a controversia requiere mayor debate y prueba, máxime cuando la parte interesada ni siquiera menciona los medios de los cuales se vio privada para fundar su posición, ni mantuvo el agravio ante la alzada (fs. 138/143 vta.).

En segundo término, porque pese a las extensas consideraciones que formularon los magistrados en cuanto a la entidad de la prueba para fundar su decisión, en realidad, en un comportamiento contradictorio, evaluaron la existente en autos, tanto de la que ofreció la actora -que fue sustanciada- como de la que acompañó el Estado en oportunidad de presentar el informe del art. 8º de la ley 16.986, y concluyeron que resultaba “insuficiente” para resolver la controversia. Este criterio no sólo no alcanza para sustentar la decisión que finalmente adoptaron, sino que además, se desentiende de la posición de las partes en cuanto consideraron que aquéllas permitían resolver el amparo.

En tales condiciones, el a quo, so pretexto de necesitar amplitud de debate, evitó pronunciarse sobre el tema sujeto a revisión y cumplir con la función específica del Poder Judicial. Del mismo modo, el fallo apelado carece de sustento para ser considerado como acto jurisdiccional válido y debe ser revocado, en los términos de la doctrina de la Corte sobre arbitrariedad de sentencias.

Por otra parte, no se me escapa que, en principio, la apreciación de las piezas probatorias es función reservada a los jueces de la causa y que el amparo no tiene por fin reemplazar a los medios ordinarios para la solución de controversias (Fallos: 320:2711), pero considero que, en casos como el sub examine, por la trascendencia de los derechos comprometidos, es necesarios evitar decisiones que -como la recurrida- con excesivo rigor formal, desatiendan la pronta resolución de asuntos que pueden afectar al derecho a la vida, cuya defensa es misión ineludible de todos los poderes de la República.

Al respecto, cabe recordar que, en oportunidad de dictaminar en la citada causa T.421.XXXVI, esta Procuración General sostuvo que nuestro país ha dado rango constitucional a tratados internacionales que han reconocido la existencia de la persona desde el momento mismo de su concepción, reconocimiento que implica, a partir de ese instante, la posibilidad de adquirir derechos.

En efecto, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su art. 4.1 dispone: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley, y en general, a partir del momento de la concepción”; mientras que, por su parte, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño destaca: “el niño por su falta de madurez, física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”.

Desde esta perspectiva, no caben dudas que todo niño -siempre otorgando al vocablo la acepción amplia contenida en la convención que tutela sus derechos- es merecedor de las garantías y protecciones que se desprenden de la naturaleza humana y de su condición de tal, desde su concepción, en la medida que el derecho del niño a la vida no se adscribe a una entelequia (“...desde la concepción...”) sino que responde -y debe responder, para no ser totalmente desconocido- a una realidad concreta y

dinámica (conf. dictamen citado).

Es por ello que su tutela legal para ser real y efectiva, debe empezar desde el momento en que el individuo vive, es decir, desde la vida intrauterina, porque, siempre según mi modo de ver, es claro también que esa protección se acentúa conforme es mayor la indefensión de la persona, ya fuere por su minoridad o por no haber nacido aún.

Lo expuesto reafirma la necesidad de adoptar resoluciones, en forma expedita, por parte de los jueces, que resulten aptas para dilucidar cuestiones como las que se debaten en el sub lite, sin obstáculos de índole formal que podrían frustrar definitivamente los derechos en juego, tal como sucedería -a mi modo de ver- si se remite su examen a un juicio ordinario.

-VII-

Por todo ello, opino que corresponde declarar formalmente admisible el recurso extraordinario interpuesto por la actora, por aplicación de la doctrina en materia de gravedad institucional, revocar la sentencia en cuanto fue materia de aquél y devolver las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien corresponda, dicte una nueva ajustada a derecho.

Buenos Aires, 24 de abril de 2001.

NICOLAS EDUARDO BECERRA

Buenos Aires, 5 de marzo de 2002.

Vistos los autos: "Portal de Belén - Asociación Civil sin Fines de Lucro c/ Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación s/ amparo".

Considerando:

1º) Que los hechos relevantes de la causa, los fundamentos de la sentencia apelada y los agravios de los recurrentes se encuentran adecuadamente expuestos en el dictamen del señor Procurador General de la Nación al que corresponde remitir por razones de brevedad.

2º) Que el recurso extraordinario es formalmente admisible toda vez que en el caso se encuentra en juego el derecho a la vida previsto en la Constitución Nacional, en diversos tratados internacionales y en la ley civil (arts. 75, inc. 22 de la Ley Fundamental; 4.1. del Pacto de San José de Costa Rica; 6º de la Convención sobre los Derechos del Niño; 2º de

la

ley 23.849 y Títulos III y IV de la Sección Primera del Libro I del Código Civil).

3º) Que la cuestión debatida en el sub examine consiste en determinar si el fármaco "Imediat", denominado "anticoncepción de emergencia", posee efectos abortivos, al impedir el anidamiento del embrión en su lugar propio de implantación, el endometrio. Ello determina que sea necesario precisar si la concepción se produce con la fecundación o si, por el contrario, se requiere la implantación o anidación del óvulo fecundado en el útero materno, aspecto éste que la cámara entendió que requería mayor amplitud de debate y prueba.

4º) Que sobre el particular se ha afirmado que el comienzo de la vida humana tiene lugar con la unión de los dos gametos, es decir con la fecundación; en ese momento, existe un ser humano en estado embrionario. En este sentido, la disciplina que estudia la realidad biológica humana

sostiene que "tan pronto como los veintitrés cromosomas paternos se encuentran con los veintitrés cromosomas maternos está reunida toda la información genética necesaria y suficiente para determinar cada una de las cualidades innatas del nuevo individuo...Que el niño deba después desarrollarse durante nueve meses en el vientre de la madre no cambia estos hechos, la fecundación extracorpórea demuestra que el ser humano comienza con la fecundación" (confr. Basso, Domingo M. "Nacer y Morir con Dignidad" Estudios de Bioética Contemporánea. C.M.C, Bs. As. 1989, págs. 83, 84 y sus citas).

5º) Que, en esa inteligencia, Jean Rostand, premio Nobel de biología señaló: "existe un ser humano desde la fecundación del óvulo. El hombre todo entero ya está en el óvulo fecundado. Está todo entero con sus potencialidades..." (confr. Revista Palabra nº 173, Madrid, enero 1980). Por su parte el célebre genetista Jerome Lejeune, sostiene que no habría distinción científicamente válida entre los términos "embrión" o "preembrión", denominados seres humanos tempranos o pequeñas personas (citado en el caso "Davis Jr. Lewis v. Davis Mary Sue", 1 de junio de 1992, Suprema Corte de Tennessee, J.A. 12 de mayo de 1993, pág. 36). 6º) Que en el mismo orden de ideas W. J. Larson, profesor de Biología Celular, Neurobiología y Anatomía de la Universidad de Cincinnati sostiene: "En este contexto comenzaremos la descripción del desarrollo humano con la formación y diferenciación de los gametos femenino y masculino, los cuales se unirán en la fertilización para iniciar el desarrollo embriológico de un nuevo individuo" (Human Embriology; pág. 1: Churchill Livingstone Inc. 1977).

A su vez B. Carlson, profesor y jefe del Departamento de Anatomía y Biología Celular de la Universidad de Michigan afirma: "El embarazo humano comienza con la fusión de un huevo y un espermatozoide" (Human Embriology and Developmental Biology, pág. 2, Mosby Year Book Inc. 1998). Por su parte T. W. Sadler, profesor de Biología Celular y Anatomía de la Universidad de Carolina del Norte entiende que: "El desarrollo de un individuo comienza con la fecundación, fenómeno por el cual un espermatozoide del varón y el ovocito de la mujer se unen para dar origen a un nuevo organismo, el cigoto" (Langman's Medical Embriology, Lippincott Williams & Wilkins, 2000).

7º) Que asimismo, "es un hecho científico que la 'construcción genética' de la persona está allí preparada y lista para ser dirigida biológicamente pues 'El ADN del huevo contiene la descripción anticipada de toda la ontogénesis en sus más pequeños detalles'" (conf. Salet Georges, biólogo y matemático, en su obra "Azar y certeza" publicada por Editorial Alhambra S.A., 1975, ver págs. 71, 73 y 481; la cual fue escrita en respuesta al libro "El azar y la necesidad" del premio Nobel de medicina Jacques Monod, causa "T., S." disidencia del juez Nazareno Fallos: 324:5).

8º) Que, en forma coincidente con este criterio se expidió, por abrumadora mayoría, la Comisión Nacional de Ética Biomédica integrada entre otros por un representante de la Academia Nacional de Medicina a solicitud del señor ministro de Salud y Acción Social con motivo de la sentencia dictada en primera instancia en las presentes actuaciones (fs. 169). Ello fue denunciado por la actora como hecho nuevo, cuyo tratamiento fue considerado inoficioso por la cámara. No obstante, corresponde asignar a dicho informe un valor siquiera indiciario.

9º) Que según surge del prospecto de fs. 14 y del informe de fs. 107/116

el fármaco "Imediat" tiene los siguientes modos de acción: "a) retrasando o inhibiendo la ovulación (observado en diferentes estudios con mediciones hormonales pico de LH/RH, progesterona plasmática y urinaria); b) alterando el transporte tubal en las trompas de Falopio de la mujer del espermatozoide y/o del óvulo (estudiado específicamente en animales de experimentación conejos se ha observado que el tránsito tubal se modifica acelerándose o haciéndose más lento). Esto podría inhibir la fertilización; c) modificando el tejido endometrial produciéndose una asincronía en la maduración del endometrio que lleva a inhibir la implantación" (conf. fs. 112).

10) Que el último de los efectos señalados ante el carácter plausible de la opinión científica según la cual la vida comienza con la fecundación constituye una amenaza efectiva e inminente al bien jurídico primordial de la vida que no es susceptible de reparación ulterior. En efecto, todo método que impida el anidamiento debería ser considerado como abortivo. Se configura así una situación que revela la imprescindible necesidad de ejercer la vía excepcional del amparo para la salvaguarda del derecho fundamental en juego (Fallos: 280:238; 303:422; 306:1253, entre otros).

11) Que esta solución condice con el principio pro homine que informa todo el derecho de los derechos humanos. En tal sentido cabe recordar que las garantías emanadas de los tratados sobre derechos humanos deben entenderse en función de la protección de los derechos esenciales del ser humano. Sobre el particular la Corte Interamericana, cuya jurisprudencia debe seguir como guía para la interpretación del Pacto de San José de Costa Rica, en la medida en que el Estado Argentino reconoció la competencia de dicho tribunal para conocer en todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de los preceptos convencionales (conf. arts. 41, 62 y 64 de la Convención y 2 de la ley 23.054), dispuso: "Los Estados...asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados sino hacia los individuos bajo su jurisdicción" (O.C. 2/82, 24 de septiembre de 1982, parágrafo 29, Fallos: 320:2145).

12) Que esta Corte ha declarado que el derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación positiva que resulta garantizado por la Constitución Nacional (Fallos: 302:1284; 310:112; 323: 1339). En la causa "T., S.", antes citada este Tribunal ha reafirmado el pleno derecho a la vida desde la concepción (voto de la mayoría, considerandos 11 y 12 y disidencia de los jueces Nazareno y Boggiano). También ha dicho que el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo más allá de su naturaleza trascendente su persona es inviolable y constituye un valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (Fallos: 316:479, votos concurrentes).

13) Que a partir de lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, de la Ley Suprema), este Tribunal ha reafirmado el derecho a la vida (Fallos: 323:3229 y causa "T., S.", ya citada).

14) Que los aludidos pactos internacionales contienen cláusulas específicas que resguardan la vida de la persona humana desde el momento de la concepción. En efecto el art. 4.1. del Pacto de San José de Costa Rica establece: "Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción". Además todo ser humano a partir de la concepción es

considerado niño y tiene el derecho intrínseco a la vida (arts. 6.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, 2 de la ley 23.849 y 75, inc. 22 de la Constitución Nacional). El Código Civil, inclusive, en una interpretación armoniosa con aquellas normas superiores, prevé en su art. 70, en concordancia con el art. 63 que "Desde la concepción en el seno materno comienza la existencia de las personas; y antes de su nacimiento pueden adquirir algunos derechos, como si ya hubiesen nacido".

15) Que cabe señalar que la Convención Americana (arts. 1.1 y 2) impone el deber para los estados partes de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la convención reconoce. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, consideró que es "deber de los Estados parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos" (O.C. 11/90, parágrafo 23). Asimismo, debe tenerse presente que cuando la Nación ratifica un tratado que firmó con otro Estado, se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos, jurisdiccionales y legislativos lo apliquen a los supuestos que ese tratado contemple, a fin de no comprometer su responsabilidad internacional (Fallos: 319:2411, 3148 y 323:4130).

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada, se hace lugar a la acción de amparo y se ordena al Estado Nacional Ministerio Nacional de Salud y Acción Social, Administración Nacional de Medicamentos y Técnica Médica, que deje sin efecto la autorización, prohibiendo la fabricación distribución y comercialización del fármaco "Imediat" (art. 16, segunda parte, ley 48).

Costas por su orden en atención a la

índole de la cuestión debatida (art. 68, segunda parte, del Código

Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase. JULIO

S. NAZARENO - EDUARDO MOLINE O'CONNOR - CARLOS S. FAYT (en disidencia)-

AUGUSTO CESAR BELLUSCIO (en disidencia)- ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

(en

disidencia)- ANTONIO BOGGIANO - GUILLERMO A. F. LOPEZ - GUSTAVO A.

BOSSERT

(en disidencia)- ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y  
DON

GUSTAVO A. BOSSERT

Considerando:

Que el recurso extraordinario interpuesto en autos no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

Por ello, y oído el señor Procurador General, se declara mal concedido el recurso extraordinario. Notifíquese y devuélvase. CARLOS S. FAYT - GUSTAVO A. BOSSERT.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CESAR  
BELLUSCIO Y

DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que el recurso extraordinario que ha sido concedido por la cámara a quo no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48), puesto que el fallo recurrido expresamente dejó a salvo la posibilidad de que la cuestión en debate se plantee en un proceso de conocimiento ulterior. En efecto, en el voto del juez Mosquera se propició el rechazo de la acción de amparo por no resultar la vía aceptable ni el carril adecuado para debatir y solucionar la cuestión traída a consideración; y en el del juez Sánchez Freytes se señaló que no podía obtenerse certeza -elemento con que debe contar un juez al pronunciarse- sin la ayuda eficaz del conjunto de ciencias que hoy interesan al pensamiento para una definición como la que se pretende, lo que hacía aconsejable esperar un juicio contencioso con pruebas suficientes con raíces profundas, y no meras opiniones de médicos o especialistas, que integren un proceso debido.

Que, por otra parte, la vía del amparo -consagrada como procedimiento constitucional por la reforma de la Ley Suprema de 1994, en el nuevo texto del art. 43-, está excluida por la existencia de otro medio judicial más idóneo, y supone la necesidad urgente de restablecer los derechos esenciales afectados, lo que requiere una decisión más o menos inmediata. De ahí que se vea desvirtuada por la introducción de cuestiones cuya elucidación requiera un debate más amplio y no se regularice por aceptar elementos de juicio necesariamente parciales en virtud de la limitación de las posibilidades probatorias del proceso, y que, además, ponen de manifiesto la inexistencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, calificación ésta que, por definición, es la que no requiere ser demostrada mediante pruebas extrínsecas.

Por ello, y oído el señor Procurador General de la Nación, se declara improcedente el recurso extraordinario concedido, con costas. Notifíquese y remítase. AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.