

S.C. N N° 157; L. XLVI

Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

-I-

Contra el fallo mayoritario de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, que dispuso intimar a los presuntos padres de NN o V.U. –bajo apercibimiento de ejecución compulsiva– para que administren al niño el Plan de Vacunación Oficial, según corresponda a su edad y estado, aquellos interpusieron el recurso extraordinario federal de fs. 253/269, concedido a fs. 294/296.

-II-

El presente proceso –iniciado por el Ministerio Pupilar a instancias del Hospital Interzonal Especializado Materno Infantil de Mar del Plata (en adelante, HIEMI)–, se origina a partir de la presencia de la Sra. C. o K. U. en dicho nosocomio, con el propósito de verificar el peso del niño V., que habría nacido en un parto domiciliario con fecha 2 de septiembre de 2009. Según lo informado a fs. 2/3, no obstante haber accedido a la internación por prescripción médica, la nombrada se retiró del establecimiento con el neonato negándose, en lo que aquí interesa, a cumplir con el protocolo oficial de vacunación, indicación profesional que habría rechazado por cuestionar la medicina científica y la institucionalidad del sistema de salud.

A fs. 37/38 se descartó la presencia de problemas mentales en los ahora recurrentes, expresándose en cambio ideas referidas a la medicina homeopática y naturista y una postura prescindente frente a la medicina tradicional (v. fs. 40). Más adelante, los interesados explicitarán su adhesión a la que denominan medicina *ayurvédica* (v. esp. fs. 193/195 cap. 4, acáp. -a- y -b-).

Al pronunciarse –luego de dejar a salvo el respeto por la autodeterminación y la libertad individual–, la jueza de trámite se preguntó si las convicciones y decisiones de

estos padres podrían afectar al interés del pequeño V. En este orden, recordó que al niño le asiste el poder de reclamar la satisfacción de sus necesidades esenciales, y que el amparo de su derecho entraña también la tutela de un interés social. Aclaró que no es posible oír al causante, quien no tiene la edad ni la comprensión para decidir si compartirá o no las creencias de sus mayores. Seguidamente, con cita de datos estadísticos sobre la mortalidad infantil por enfermedades erradicadas, dijo que "[e]l art. 24... [CDN] es claro al respecto: privilegia y protege el derecho a la salud a partir de la prevención. Es mi opinión que la prevención a la salud... esta garantizada al cumplirse con los programas obligatorios de vacunación dispuestos por el Estado... [N]o se vulneraría el derecho de este niño cumpliendo con el plan de vacunación dispuesto por la autoridades y organismos estatales pertinentes, no obstante no encontrarse actualmente en riesgo de vida, sí podrían verse vulnerados sus derechos en caso de no adoptarse las medidas indispensables, que a criterio médico, tiendan a asegurar la protección de su derecho a la salud... Entiendo que en consecuencia debe cumplirse con el plan de vacunación y/o medicación oficial, necesario a criterio médico conforme edad y estado de salud de este niño..." (*sic*). Concluyó "...INSTANDO a sus progenitores –en ejercicio de los derechos-deberes de la patria potestad–, para que le suministren las vacunas y/o medicación que a criterio médico deban realizarse de conformidad con el Plan Obligatorio de Vacunación estatal..." (*sic*; v. fs. 46/49).

La única impugnación que mereció dicha resolución fue articulada por la Sra. Asesora de Incapaces y se dirigió sustancialmente contra la falta de un mandato de cumplimiento de las previsiones legales obligatorias (v. fs. 50/55).

En ese marco recursivo, el tribunal de familia se restringió a considerar que la internación del niño en orden a su vacunación constituye una modificación del objeto procesal, por lo que desestimó la reconsideración planteada. Paralelamente, el fallo asumió que "... la vacunación sirve para prevenir enfermedades frecuentes en la infancia teniendo su aplicación suma importancia en la prevención de enfermedades que aumentaban la tasa

S.C. N N° 157; L. XLVI

Procuración General de la Nación

de mortalidad infantil... [y que la] ausencia de la aplicación de las vacunas va en desmedro de su derecho a la salud e integridad..." (sic; v. fs. 101 vta. [así lo interpretan –valga señalarlo– los Sres. U y D.I. a fs. 189, segundo párrafo]). Luego, en orden al consentimiento informado, juzgó no acreditado que "los progenitores tengan acabado conocimiento de la situación que supone tanto para el hijo como para la comunidad la reticencia a la vacunación del niño" (v. fs. 102 vta., tercer párrafo). Como conclusión, las juezas ampliaron la providencia atacada, intimando a los Sres. U. y D.I. a realizar entrevistas informativas en el HIEMI y a presentar un plan sanitario que asegure una protección equivalente a la que supone el suministro de vacunas. Por último, puntualizaron que "... en los casos en los que se encuentra en juego el "interés superior del niño" dicho interés debe ser garantizado. Cuanto mas, si tal como sostiene el dictamen del Dr. Justo Zanier [especialista que se expidió en función de la medida para mejor proveer dictada a fs. 75 vta./76 vta.] la ausencia de protección de...[V.] puede poner en riesgo la comunidad en la cual se desenvuelve en donde sin duda aparece una sumatoria de intereses superiores de muchos niños en cuyo caso la duda del interés a proteger se potencia en favor de la comunidad..." (sic; v. fs. 103 vta.).

A su tiempo, la Suprema Corte provincial revocó dicha decisión, en función de haberse violentado el principio de congruencia. De tal suerte, dejó firme la resolución de la juez de trámite que había determinado la procedencia de la vacunación solicitada, sin perjuicio de la forma de cumplimiento de la manda judicial.

En sus presentaciones de fs. 175/200 y 253/269, los Sres. U. y D.I. –además de consentir expresamente los eventuales defectos procesales– acordaron ampliamente con la decisión de la juez de trámite y del pleno del tribunal de familia.

Es en esas condiciones que, según entiendo, el recurso extraordinario ha sido mal concedido.

-III-

En efecto, los apelantes en ocasión de identificar la cuestión federal, sólo invocaron los arts. 19, 28 y 31 de la Constitución Nacional (v. fs. 200 acáp."g" del petitorio).

Paralelamente, el recurso no se hace cargo de varios argumentos y circunstancias procesales que, a mi modo de ver, cobran importancia decisiva.

A) Por un lado, la apelación olvida que han llegado firmes a esta instancia diversos criterios sentados en las resoluciones dictadas a lo largo del trámite (v. fs. 46/49, 99/106 y 204/239) en los siguientes aspectos:

(i) que el Estado argentino ha optado por establecer –entre otros posibles– un estatuto de tutela y bienestar de rigurosa fisonomía preventiva, que delimita un eminente interés de protección obligatorio en materia de primera infancia, incluyendo la inoculación compulsiva.

(ii) que el Poder Judicial no puede sustituirse a los otros Poderes del Estado en las funciones que le son propias, de manera que la predicha decisión de salud pública y las razones de política sanitaria implicadas, no son justiciables.

(iii) que en la consagración de los derechos del niño subyace un interés social y que el asunto del cuidado inmunológico de V. refiere también a la comunidad –conformada por otros niños–, a cuyo favor se inclina la respuesta en caso de duda (v. 47 vta., segundo párrafo y fs. 103 vta.).

(iv) que debe implementarse la vacunación del niño y no un plan inmunitario alternativo, temperamento este último que fue revocado por la Corte local (v. fs. 212 vta. ap. d), sin que se haya expuesto agravio alguno al respecto.

(v) que la autoridad parental debe ejercerse para la protección y en interés del hijo (fs. 260 *in fine* y 260 vta. [acáp. a]).

(vi) que –aun cuando no haya riesgo de vida– el mejor interés de este niño, se satisface con el cumplimiento del programa de vacunación obligatorio, conforme a su edad y estado de salud.

14

S.C. N N° 157; L. XLVI

Procuración General de la Nación

(vii) que dicha acción garantiza su derecho a la salud en los términos del art. 24 CDN.

(viii) que –a la inversa– la no aplicación de las vacunas va en desmedro del derecho a la salud e integridad de V. (v. fs. 48 vta., 101 vta. y 189, segundo párrafo).

B) Por otra parte, la sentencia impugnada hizo mérito principalmente de la ley 22.909, que regula especialmente el supuesto de autos y que –como se verá– no fue atacada por inconstitucional. En ese orden, el fallo subrayó que dicha norma instaure un sistema general de vacunación contra las enfermedades prevenibles por este medio y establece que los padres son responsables de la observancia del esquema de inmunización, bajo apercibimiento –en lo que nos interesa– de ejecución compulsiva (v. esp. arts. 11 y 18). En definitiva –habiendo despejado previamente el carácter firme del mandato dirigido a los progenitores para que suministren al niño las vacunas y/o la medicación de conformidad con el plan oficial–, el tribunal intimó a los ahora recurrentes para que acreditasen el cumplimiento de dicho plan, según corresponda a la edad y estado de V., y –en punto a un eventual incumplimiento– se atuvo a la consecuencia jurídica prevista expresamente en aquel estatuto, organizando recaudos adicionales para el cuidado del infante (v.gr., la asistencia del equipo técnico pertinente).

Cabe reparar aquí en que los Sres. U. y D.I. –al referirse al régimen legal específico, en la primera oportunidad que tuvieron para exponer su postura [v. fs. 257 vta., segundo párrafo]– ignoraron derechamente el claro texto legal, arguyendo que la ejecución forzada requerida por el Ministerio Público no posee respaldo legal, desde que no la contempla ninguna cláusula de nuestro ordenamiento jurídico (v. fs. 183, acáp. 3.1.d). Más adelante, insistieron en que el carácter deóntico del precepto no depende directamente de la utilización del calificativo “obligatorio”, sino del propio enunciado normativo, que no fija sanciones, de modo que la formulación que eligió la jueza de trámite (“instar”) es la que mejor se ajusta a la previsión legal (v. esp. fs. 184 vta./185 vta.).

Recién en la etapa del recurso federal, los nombrados vienen a aducir que la

obligatoriedad impuesta por el Estado en la ley 22.909 vulnera derechos fundamentales (v. fs. 252). Empero, en el extenso análisis que habían hecho al presentar su memoria ante el tribunal superior de la causa, no cuestionaron –reitero– la constitucionalidad de la norma, guardando –es más– absoluto silencio a su respecto.

Entiendo, pues, que el control constitucional que hoy se persigue elípticamente, debió plantearse en aquel momento, con lo cual –al par de la insuficiencia de la invocación genérica vertida a fs. 264 vta., dada la excepcionalidad del remedio–, a esta altura, el intento resulta tardío. Así se desprende de la constante jurisprudencia de esa Corte, según la cual la cuestión federal ha de introducirse en la primera ocasión en que se formula una petición en el marco de la directiva legal que se cuestiona (arg. Fallos: 312:1872; 316:64; 318:892; 328:4755; S.C. O. N° 285, L. XLIII, del 11/3/2008).

Finalmente, en el contexto descripto hasta aquí, estimo que las restantes alegaciones vinculadas con la libertad de culto, los estándares de la ley 26.061 y la omisión de contacto personal con el niño –temas que, advierto, tampoco fueron propuestos concretamente ante los jueces de la causa–, devienen dogmáticas e inconducentes, puesto que carecen de idoneidad para revertir los ejes centrales del razonamiento jurisdiccional, que en su aspecto medular –la observancia del plan obligatorio de vacunación oficial condice con el mejor interés de V.– se encuentra firme.

-IV-

No se me escapa lo delicado de la situación planteada ni la relevancia de los principios comprometidos en el problema por el que se me pide opinión. Sin embargo, creo que en este caso particular, la magnitud de las incongruencias lógicas del recurso –que, estimo, no estamos habilitados a suplir– lleva a que éste fracase en su empeño por demostrar los puntos federales que propone en un contexto en el que, como se acaba de ver, se recibieron con carácter firme varios criterios relevantes –algunos de los cuales

13

S.C. N.º 157; L. XLVI

Procuración General de la Nación

participan de la misma naturaleza federal— que no son consistentes con la solución que propugna la apelación.

Por de pronto —aun dejando de lado lo atinente a que la política sanitaria no podría ser objeto de juzgamiento, o a la extemporaneidad del cuestionamiento de la norma aplicable al caso—, como puede colegirse de los aspectos enunciados en el punto II, el discurso de los recurrentes —centrado en la elección personal de un modo de vida [v. fs. 252]— no da cuenta de conceptos —también firmes— que podrían desplazar la invocada injerencia arbitraria en la vida privada, como son la existencia de un interés estatal cualificado, la adecuación del mecanismo de vacunación obligatoria a los parámetros de los arts. 3 y 24 CDN y la sumisión que del ejercicio parental debe hacerse a los principios allí contenidos.

En definitiva, interpreto que los presuntos progenitores no han satisfecho el recaudo básico de fundamentación suficiente (arg. Fallos: 324:2885; 326:1478). Valga recordar que ni la mera invocación de agravios constitucionales, ni la expresión de una respuesta jurídica distinta a la que aportó el pronunciamiento, alcanzan para descalificar lo decidido por el tribunal de la causa, cuando no se atienden o no se controvierten argumentos centrales que van en sustento del fallo (arg. Fallos: 316:1979, 329:1628, voto del Dr. Petracchi, entre muchos otros).

-V-

Por lo expuesto, opino que V.E. debe declarar mal concedido el recurso extraordinario deducido.

Buenos Aires, 20 de noviembre de 2011.

7

MARTA A. BEIRÓ da GONÇALVES
Procuradora Fiscal ante la
Corte Suprema de Justicia de la Nación

ADRIANA N. MARCHISIO
Prosecretaria Administrativa
Procuración General de la Nación

11/02/11

 Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, *doce de junio de 2012.*

Vistos los autos: "N.N. o U., V. s/ protección y guarda de personas".

Considerando:

1º) Que la titular de la Asesoría de Incapaces n° 1 del Departamento Judicial de Mar del Plata promovió una medida de protección de derechos del niño a favor de V. U. -nacido por parto domiciliario el 2 de septiembre de 2009-, mediante la cual peticionó la internación del menor en un hospital público a efectos de que se le administrara la vacunación pertinente conforme el protocolo oficial de vacunación, así como la dosis de vitamina K aconsejada, con el auxilio de la fuerza pública.

2º) Que sin perjuicio de rechazar el pedido de internación, la jueza de trámite resolvió garantizar el acceso del niño al derecho a la salud, instando a sus progenitores para que le suministraran las vacunas y/o medicación que a criterio médico correspondiesen de conformidad con el plan obligatorio de vacunación estatal.

El Tribunal Colegiado de Instancia Única del Fuero de Familia n° 1 de Mar del Plata desestimó el recurso de reconsideración interpuesto por la señora Asesora de Incapaces y, en consecuencia, al confirmar la sentencia, intimó a los padres del menor V. a que procediesen a la realización de entrevistas en el Hospital Interzonal Especializado Materno Infantil con un médico pediatra y un inmunólogo a fin de conocer acabadamente el riesgo que suponía no vacunarlos. Asimismo, les hizo saber que "deberán

adjuntar un plan de cuidado de salud del niño que asegure la protección del mismo en un porcentaje equivalente al que supone el suministro de vacunas firmado por un profesional especializado en medicina alternativa que ellos consideran apropiada para el cuidado del niño" (conf. fs. 99/106).

3º) Que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires rechazó el recurso extraordinario de nulidad deducido por la señora Asesora y, por mayoría, admitió el de inaplicabilidad de ley, revocó la sentencia y dispuso que la causa vuelva a la instancia de origen para que ésta intimase a los padres del menor a que en el plazo perentorio de dos días acreditaran en autos el cumplimiento del plan de vacunación oficial, bajo apercibimiento de proceder a la vacunación en forma compulsiva.

Para así decidir, la Corte local señaló que:

a) la ley 22.909 instituyó el "Régimen general para las vacunaciones contra las enfermedades prevenibles por ese medio", que contempla el suministro obligatorio a todos los habitantes del país de las vacunas incluidas en la nómina cuya elaboración encomendó a la autoridad sanitaria nacional;

b) nuestro país optó por un régimen de prevención de ciertas enfermedades mediante un sistema de inmunización que instituyó la administración de vacunas a toda la población, con carácter obligatorio, y entendió que ello no colisiona el ámbito de la autonomía de la voluntad que ha de reconocerse a los particulares respecto de las decisiones que atañen a su propia salud;



 Corte Suprema de Justicia de la Nación

c) la controversia debatida se centra entre la obligatoriedad de las vacunas, la autoridad de los padres y la posibilidad de que ante el incumplimiento de estos últimos de que sus hijos accedan a la inmunidad que aquéllas otorgan se pueda solicitar y decidir su aplicación compulsiva;

d) el ejercicio de la responsabilidad parental no es absoluto sino que encuentra como límite el interés superior del niño;

e) es un deber del Estado asegurar la salud y es aquí donde se produce la colisión entre la autonomía de los padres de elegir el sistema de salud con el que protegerán a sus hijos y la obligación del Estado de garantizar el acceso a la misma a todos los niños;

f) está comprometido un interés social ya que no todas las vacunas tienen la misma eficacia en todos los sujetos.

4º) Que contra dicho pronunciamiento, los padres del menor V. interpusieron recurso extraordinario federal que fue concedido por encontrarse en juego la interpretación de los "arts. 14, 16, 19, 28, 31 y 75 inc. 22 de la Const. Nac.; 11, inc. 2; 12, incs. 2 y 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 17, inc. 1º, Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos; 5, 12 y 14 pár. 2º, Convención sobre los Derechos del Niño" (conf. fs. 294/296).

5º) Que en el recurso extraordinario los apelantes señalan que: a) la decisión impugnada incurre en un "perfeccionismo y/o paternalismo incompatible con el principio de auto-

nomía de la persona"; b) no descartan que si V. "padeciera alguna patología que superara el modelo médico que usamos normalmente -como cualquier padre responsable en ejercicio de los deberes-derechos que engendra la patria potestad (arts. 264 y concs. del Cód. Civ.)- hagamos uso de las estrategias de la medicina tradicional o de cualquier conocimiento científicamente validado que nos sugieran los profesionales médicos habilitados por el Estado para ejercer el arte de curar"; c) al apegarse la sentencia al texto de la ley 22.909 no valora debidamente los principios protegidos en la Constitución Nacional, al presumir *iure et de iure* que se generan ciertos peligros para V. y para terceros, en caso de no vacunárselo conforme a la normativa nacional pero no conectan directamente con la situación sanitaria de V. ni con ninguna situación de emergencia sanitaria o epidemiológica nacional; d) la situación de su hijo en cuanto a su salud es óptima y no ha sido evaluada por la Corte local a los fines de decidir en la forma en que lo hizo, en tanto omitió tener contacto personal con el niño conforme dispone el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño; e) el fallo no respeta las responsabilidades, derechos y deberes de los padres de impartir a sus hijos cuidado y educación tal como lo dispone el artículo 5° de la mencionada Convención; f) la decisión ha transgredido la ley 26.061 en cuanto prescribe que la familia es responsable en forma prioritaria de asegurar a los niños el disfrute pleno y efectivo ejercicio de sus derechos y garantías.

6°) Que el recurso extraordinario es admisible ya que en autos se ha cuestionado la validez e inteligencia de cláusulas de la Constitución Nacional y de la Convención sobre los De-



Corte Suprema de Justicia de la Nación

rechos del Niño, respecto del alcance de la ley 22.909, y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que los recurrentes pretenden sustentar en aquéllas.

7º) Que en tales condiciones, conviene recordar que cuando se encuentra en debate el alcance que cabe asignar a una norma de derecho federal, la Corte Suprema no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del a quo, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (conf. Fallos: 308:647; 318:1269; 330:2286 y 333:604, entre otros).

8º) Que los recurrentes alegan que al obligarlos a vacunar a su hijo de manera compulsiva contra sus creencias familiares, el Estado viola el principio de autonomía; se agravan en ese sentido por un "paternalismo compulsivo" que obstaculiza el plan de vida que los suscriptos han trazado para su familia. De ese modo, enmarcan su petición dentro del artículo 19 de nuestra Constitución que establece que "las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados".

9º) Que cabe recordar que el resguardo de la privacidad de cada individuo es un ámbito de incuestionable tutela por parte de nuestra Constitución y, de este modo, lo ha afirmado esta Corte (Fallos: 306:1892 y 329:5266, entre muchos otros). Así, el artículo 19 citado le reconoce al individuo un ámbito de libertad en el cual éste puede adoptar libremente las decisiones

fundamentales acerca de su persona, sin intervención alguna por parte del Estado o de los particulares, en tanto dichas decisiones no violen el orden, la moral pública o los derechos de terceros. Es decir, mientras una persona no ofenda al orden, a la moral pública, o a los derechos ajenos, sus comportamientos -incluso públicos- están protegidos por el artículo 19, y hay que respetarlos aunque a lo mejor resulten molestos para terceros o desentonen con pautas del obrar colectivo.

10) Que el derecho a la privacidad -por definición propio y exclusivo de cada persona- se extiende a situaciones en que alcanza a dos o más personas que integran un núcleo familiar erigiéndose en el derecho a la privacidad de ese grupo (artículo 11, inciso 2° de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos). En ejercicio de este derecho los progenitores pueden elegir sin interferencias del Estado el proyecto de vida que desean para su familia; sin embargo, tal derecho tendrá como límite lo dispuesto por el artículo 19 de la Constitución Nacional.

11) Que la decisión adoptada por los recurrentes al diseñar su proyecto familiar afecta los derechos de terceros, en tanto pone en riesgo la salud de toda la comunidad y compromete la eficacia del régimen de vacunaciones oficial, por lo que no puede considerarse como una de las acciones privadas del artículo 19 antes referido.

Ello es así, pues la vacunación no alcanza sólo al individuo que la recibe, sino que excede dicho ámbito personal para incidir directamente en la salud pública, siendo uno de sus objetivos primordiales el de reducir y/o erradicar los contagios



Corte Suprema de Justicia de la Nación

en la población. Sólo de esta forma puede entenderse el carácter obligatorio y coercitivo del régimen para "todos los habitantes del país" (artículo 11 de la ley 22.909) que se funda en razones de interés colectivo que hacen al bienestar general.

12) Que la ley 22.909 establece "un régimen general para las vacunaciones contra las enfermedades prevenibles por ese medio a fin de consolidar el más adecuado nivel de protección de la salud de todos los habitantes del país". En ese marco, prevé un plan de vacunación obligatorio, que es de cumplimiento coercitivo, estableciendo una multa en caso de que se desobedezca el mandato legal (artículos 11, 17 y 18).

Como autoridad de aplicación, el Ministerio de Salud de la Nación dictó la resolución 498/08 con el objeto de actualizar las normas nacionales de vacunación para su implementación inmediata, orientadas a la prevención de las enfermedades inmunoprevenibles.

En el ámbito provincial, Buenos Aires ha establecido en la ley 10.393 (modificada por las leyes 10.717 y 12.658) un programa de vacunas especificando que "están obligados a recibir las vacunaciones las personas comprendidas en las normas vigentes en esta materia" y que "las personas responsables de la vacunación y revacunación de menores (...) serán sus padres, tutores o curadores, y encargados, según fuere el caso" (artículos 6 y 7).

En ambos casos, estas normas evidencian la voluntad de constituir una política pública sanitaria para asegurar un

régimen tuitivo en lo que concierne a la protección de la salud, cuya oportunidad, mérito o conveniencia resultan totalmente ajenas al juicio del Poder Judicial por el principio republicano elemental -artículos 1 y 5 de la Constitución Federal- que divide a nuestro Estado en tres poderes igualmente soberanos.

13) Que en este orden de ideas, la Organización Mundial de la Salud, de la que nuestro país es miembro, ha planteado entre sus objetivos no sólo proteger a las personas respecto de las enfermedades que son prevenibles, sino también alcanzar su erradicación y la disminución de la mortalidad infantil. La Constitución de dicha organización, destaca que el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social (Constitución de la Organización Mundial de la Salud, Documentos Básicos, suplemento de la 45ª edición, octubre de 2006).

En este marco, resulta significativa por su aplicación al caso de autos la cita de Plotkin S., Orenstein W., Offit P. contenida al inicio de un informe elaborado por la Organización Mundial de la Salud que respecto de las vacunas afirma: "A excepción del agua limpia, ningún otro factor, ni siquiera los antibióticos, ha ejercido un efecto tan importante en la reducción de la mortalidad..." (Plotkin S., Orenstein W., Offit P. 5th ed. Saunders, 2008, en OMS, UNICEF, Banco Mundial. "Vacunas e inmunización: situación mundial", tercera edición. Ginebra, Organización Mundial de la Salud, 2010, www.who.int).



Corte Suprema de Justicia de la Nación

A 2

14) Que de lo anteriormente expuesto, puede concluirse que el obrar de los actores en cuanto perjudica los derechos de terceros, queda fuera de la órbita del ámbito de reserva del artículo 19 de la Constitución Nacional; y por lo tanto se trata de comportamientos y decisiones sujetas a la interferencia estatal la que, en el caso, está plasmada en el plan de vacunación nacional.

15) Que, asimismo, cabe señalar que, en determinados casos, el derecho a la privacidad familiar antes referido resulta permeable a la intervención del Estado en pos del interés superior del niño como sujeto vulnerable y necesitado de protección —artículo 75, inciso 23 de la Constitución Nacional— tutelado por un régimen cuya nota característica es hacer prevalecer su interés por sobre todos los intereses en juego (Fallos: 331: 147).

16) Que, en efecto, no se encuentra controvertido en la causa que la oposición de los progenitores del menor V. a que éste reciba las vacunas previstas en el plan nacional de vacunación, involucra en forma directa derechos que resultan propios del menor —el derecho a la salud—, que se encuentra particularmente reconocido en la Convención sobre los Derechos del Niño, y por la normativa nacional (artículo 14 de la ley 26.061 de Protección Integral de los derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes).

17) Que la citada Convención sobre los Derechos del Niño ya desde su Preámbulo y en su texto medular contempla al menor como sujeto pleno de derecho y señala como objetivo pri-

mordial el de proporcionar al niño una protección especial en términos de concretos derechos, libertades y garantías, a las que los Estados deben dar "efectividad", adoptando todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole, requeridas a tal fin.

18) Que dentro de dicho marco, esta Corte Suprema ha sostenido que la atención principal al interés superior del niño apunta a dos finalidades básicas, cuales son la de constituirse en pauta de decisión ante un conflicto de intereses, y la de ser un criterio para la intervención institucional destinada a proteger al menor. El principio pues, proporciona un parámetro objetivo que permite resolver los problemas de los niños en el sentido de que la decisión se define por lo que resulta de mayor beneficio para ellos. De esta manera, frente a un presunto interés del adulto —que en el caso se vería reflejado por la voluntad de los padres expresada en el sentido de que no se le proporcionen al menor las vacunas que forman parte del plan nacional de vacunación por su elección de preferencia por los paradigmas del modelo homeopático y ayurvédico—, se prioriza el del niño (Fallos: 328:2870 y 331:2047).

En tal sentido, se ha considerado que la regla jurídica del artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño que ordena sobreponer el interés del niño a cualesquiera otras consideraciones tiene el efecto de separar conceptualmente aquel interés del niño como sujeto de derecho de los intereses de otros sujetos individuales o colectivos e, incluso, el de los propios padres, por más legítimos que éstos resulten (conf. Fallos: 328:2870, voto de los jueces Fayt, Zaffaroni y Argibay;



Corte Suprema de Justicia de la Nación

330:642, voto del juez Maqueda y 331:941, voto del juez Zaffaroni).

19) Que a nivel nacional, el artículo 14 de la ley 26.061 de Protección Integral de los derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes establece, por un lado, que los Organismos del Estado deben garantizar "el acceso a servicios de salud, respetando las pautas familiares y culturales reconocidas por la familia y la comunidad a la que pertenecen siempre que no constituyan peligro para su vida e integridad" (inciso a) y, por el otro, que "las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la atención integral de su salud, a recibir la asistencia médica necesaria y a acceder en igualdad de oportunidades a los servicios y acciones de prevención, promoción, información, protección, diagnóstico precoz, tratamiento oportuno y recuperación de la salud".

20) Que, además, el Estado Argentino ha asumido compromisos internacionales, dirigidos a promover y facilitar las prestaciones de salud que requiera la minoridad —artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; artículo VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; artículo 25.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, entre otros— y no puede desligarse válidamente de esos deberes con fundamento en la circunstancia de estar los niños bajo el cuidado de sus padres, ya que lo que se encuentra en juego es el interés superior del niño, que debe ser tutelado por sobre otras considera-

ciones (artículo 3° de la Convención sobre los Derechos del Niño).

21) Que, en línea con lo expresado, el propio texto del artículo 264 del Código Civil contempla que los derechos y deberes que conforman la patria potestad, se ejercerán para la protección y formación integral de sus hijos, por lo que no resultaría irrazonable concluir que el citado interés superior del menor hace a la esencia de la actuación paterna. La interpretación de tal prerrogativa que poseen los progenitores no puede efectuarse, en la actualidad, dejando de lado los paradigmas consagrados por la Convención sobre los Derechos del Niño y por la ley 26.061, normas que además de reconocer la responsabilidad que le cabe a los padres y a la familia de asegurar el disfrute pleno y el efectivo ejercicio de los derechos y garantías del niño, otorga a la autoridad estatal facultades para adoptar las medidas que considere necesarias para proteger y restablecer tales derechos ante situaciones en que se vean vulnerados.

22) Que, en conclusión, de lo que se trata en el caso es de alcanzar la máxima certidumbre respecto del modo como mejor se satisface el interés superior del niño, lo que sin duda se traduce en optar por la mejor alternativa posible con el fin de asegurar al menor un presente cierto y contenedor que disminuya daños futuros irreversibles en lo que respecta a su salud. En este sentido, la no vacunación del menor lo expone al riesgo de contraer enfermedades, muchas de las cuales podrían prevenirse mediante el cumplimiento del plan nacional de vacunación. Asimismo, la circunstancia de que el resto de las personas sea vacunado reduce las posibilidades del niño de contraer enferme-

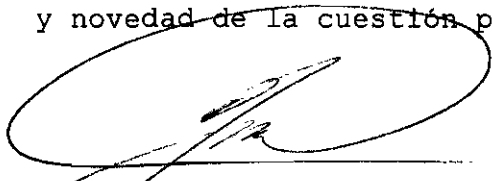
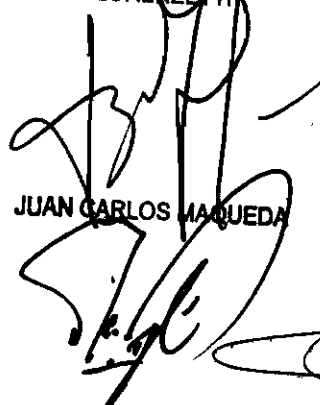
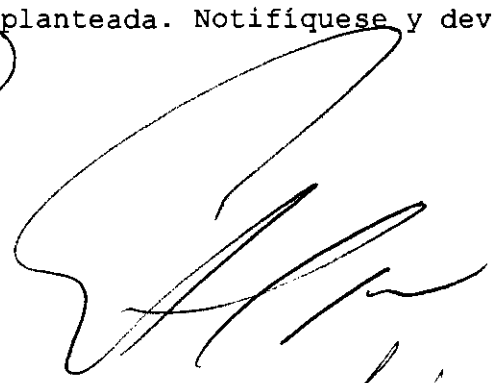
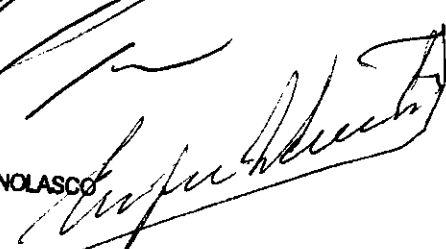
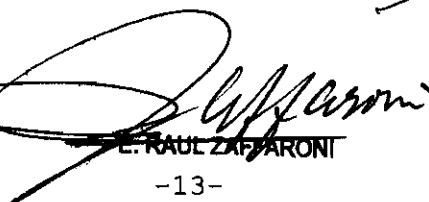
Corte Suprema de Justicia de la Nación

dades. Justamente, la sumatoria de vacunas en todas ellas es la que previene las graves enfermedades que podrían contraerse si todos imitaran la actitud de los actores.

23) Que corresponde señalar que no se encuentra discutida en autos la prerrogativa de los progenitores de decidir para sí el modelo de vida familiar (artículo 19 de la Constitución Nacional), sino el límite de aquélla, que está dado por la afectación a la salud pública y el interés superior del niño que —en el caso— de acuerdo con la política pública sanitaria establecida por el Estado, incluye métodos de prevención de enfermedades entre los que se encuentran las vacunas.

24) Que las razones expuestas en los considerandos precedentes conducen a desestimar la pretensión de los recurrentes.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se declara admisible el recurso extraordinario deducido, y se confirma la sentencia apelada. Costas por su orden en razón de la naturaleza y novedad de la cuestión planteada. Notifíquese y devuélvase.


RICARDO LUIS LORENZETTI
JUAN CARLOS MAQUEDA
CARLOS S. FAYT
ELENA I. HIGHTON de NOLASCO
ENRIQUE S. PETRACCHI
E. RAÚL ZAFFARONI

Recurso extraordinario deducido por J. L. D. I. y C. U., por su propio derecho y en representación de su hijo menor V.U., con patrocinio letrado del Dr. Osvaldo Caamaño.

Traslado contestado por Silvia E. Fernández, titular de la Asesoría de Incapaces n° 1 del Departamento Judicial de Mar del Plata.

Tribunal de origen: Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: Tribunal Colegiado de Instancia Única de Familia n° 1 de Mar del Plata.