

Vacunación obligatoria de menores: multa y exclusión de los menores de preescolar.

Carlos Hugo Preciado Domènech

Magistrado de la jurisdicción social. Doctor en Derecho y en Ciencias Políticas.

Resumen: *Multa a padres y exclusión de niños de preescolar por negarse a cumplir con la obligación legal de vacunación infantil. Enfoque obligatorio que responde a una necesidad social apremiante de proteger la salud individual y pública contra las enfermedades bien conocidas por la ciencia médica y para protegerse contra cualquier tendencia a la baja en la tasa de vacunación infantil. Medidas impugnadas proporcionales a los objetivos legítimos perseguidos. Amplio margen de apreciación no sobrepasado.*

Palabras clave: *Vacunación obligatoria de niños y sanciones.*

Abstract: *Fine to parents and exclusion of children from preschool for refusing to comply with the legal obligation to vaccinate children. Mandatory approach that responds to a pressing social need to protect individual and public health against well known diseases to medical science and to protect themselves against any downward trend in the childhood vaccination rate. Contested measures proportional to the legitimate objectives pursued. Wide margin of appreciation not exceeded.*

Keywords: *Mandatory vaccination of children and penalties.*

I. Introducción

El caso, que parte de 6 demandas, se refiere a la obligación legal de vacunar a los niños contra enfermedades bien conocidas por la ciencia médica y las consecuencias para los demandantes de su incumplimiento. La primera demanda la presentó un padre en su propio nombre, quejándose de haber sido multado por no haber vacunado debidamente a sus hijos en edad escolar. Las demás demandas fueron presentadas por los padres en nombre de sus hijos menores de edad después de que se les denegara el permiso para inscribirlos en centros preescolares o guarderías.

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Gran Sala).

Número de resolución judicial y fecha: demanda 47621/13. Sentencia de 8 de abril de 2021.

Tipo y número recurso o procedimiento: Caso Vavricka y otros c. República Checa.

Fuente: HUDOC.

Votos Particulares: Jueces Lemmens y Wojtyczek

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

1. Problema suscitado

Se trata de determinar si las consecuencias de una legislación nacional que impone la vacunación obligatoria de niños frente a enfermedades bien conocidas, cuya infracción supone la imposición de multas o la privación del derecho a asistir a la formación preescolar de los menores es acorde o no con el derecho a la vida privada consagrado en el art. 8 CEDH.

2. Antecedentes

- **STEDH 12 marzo 2013. Caso Baytüre y otros c. Turquía.** Negativa de los tribunales nacionales y las autoridades estatales a conceder una indemnización por el daño que había sufrido un menor de 3 meses (parálisis del pie derecho) derivada de la vacunación recomendada por las autoridades estatales, pero que no era obligatoria. El TEDH declaró inadmisibles las demandas

- **STEDH 13 noviembre 2012, Caso Hristozov and Others v. Bulgaria.** No hay violación del derecho a la vida por la denegación de la autorización a varios pacientes de cáncer en fase terminal del uso de medicamento experimental, no comercializado en ningún país pero sí autorizado en algunos por motivos humanitarios. Complejidad de la materia con diferentes regulaciones en los Estados de la Unión Europea, sin que exista una obligación de regularlo de una determinada manera

- **STEDH 15 marzo 2012, Caso Solomakhin c. Ucrania.** Violación del art.6.1 y no violación del Art.8. El demandante murió en septiembre de 2010 y su madre decidió continuar con la demanda en su nombre. Basándose en el artículo 6 § 1 (derecho a un proceso sin dilaciones) de la Convención, denunció que el tribunal del proceso, ante el que había iniciado en abril de 1999 para obtener una indemnización de la autoridad local, concretamente el departamento de salud pública por daños a su salud, había tardado demasiado tiempo en resolver.

- **DCEDH 15 enero 1998. Caso Boffa and Others c. San Marino.** Los demandantes se quejan de la existencia de leyes que obligan a los residentes de San Marino para someterse a vacunaciones Argumentan que el riesgo de muerte asociado con las vacunas es alto y alegan una violación del Art.2 CEDH

- **DCEDH 12 julio 1978. Caso Association of Parents c. Reino Unido** La asociación demandante está formada por padres cuyos hijos han sufrido daños graves y duraderos o incluso han muerto como resultado de las vacunas.

IV. Posición de las partes

Los demandantes, Sres, Vavricka, Novotná, Hornych, Brozik, Dubsky, Rolecek, demandan a la República Checa por su política de vacunación obligatoria de niños, que implica la imposición de multas a los padres que la infringen y la privación del derecho a asistir a formación preescolar de los niños no vacunados. El Sr. Vavricka rehusó vacunar a sus hijos de 14 y 13 años de polio, hepatitis B y tétanos. Marketa Novotna es una niña cuyos padres no la vacunaron de sarampión, paperas y rubeola, y fue expulsada de preescolar. Hornych es un niño cuyos padres no lo vacunaron, aduciendo que no tenían una prescripción individualizada de vacunación de su pediatra. Le rechazaron en preescolar. Brozyk y Dubsky son niños cuyos padres decidieron no vacunarlos en base a sus creencias y convicciones, y fueron rechazados en preescolar. En fin, Rolecek es un niño hijos de unos biólogos que diseñaron un plan individual de vacunación para él, conforme al que fueron vacunados para algunas enfermedades más tarde de lo que imponía la ley y para otras no fueron vacunados, por lo que no fueron admitidos a preescolar.

Los demandantes alegaron las diversas consecuencias derivadas para ellos del incumplimiento del deber legal de vacunación vulneró su derecho al respeto de su vida privada en virtud del artículo 8 CEDH. Sus alegaciones figuran en los apartados 182-186 de la sentencia.

El Gobierno Checo, cuya postura se resume en los apartados 187-209 de la sentencia, defiende la cuestión del interés superior del menor, que estaba en juego en casos como los presentes, y que considera que se traduce en el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud en el sentido de Artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño de la ONU. En casos individuales, el interés superior del niño debe evaluarse a la luz de las objeciones de los padres, que deben examinarse en los procedimientos correspondientes, en última instancia con acceso a control judicial.

Los terceros intervinientes y no partes en el caso: Francia, Alemania, Polonia, Eslovaquia, la Asociación de pacientes perjudicados por las vacunas, el Centro Europeo para la ley y la justicia, ROZALIO, el Foro Europeo para la Vigilancia de la vacunación., formularon las alegaciones que damos por reproducidas y que constan en los apartados 210 a 257 de la sentencia.

V. Normativa aplicable al caso

1. Normativa checa

- Ley constitucional nº 2/1993: arts.4.7.1,16.1 31, 33 y 431
- Ley de Protección de la Salud Pública (Ley nº 258/2000).
- Decreto nº 439/2000 de vacunación contra enfermedades infecciosas.
- Ley de educación (Ley nº 561/2004).
- Ley de infracciones administrativas (Ley nº 200/1990).
- Ley de compensación por los daños a la salud derivados de la vacunación obligatoria (Ley nº 116/2020)

2. Normativa internacional

- PIDESC: art.12 (derecho a la salud).
- Convenio de la ONU de los derechos del niño: arts.3 y 24.
- Plan de acción de vacunación global de la OMS de 2013.
- Carta Social Europea: art. 11.
- Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas en relación con la aplicación de la Biología y la Medicina. Convenio de Oviedo de 1997.

VI. Doctrina básica

El Artículo 8 CEDH Según la jurisprudencia establecida por el TEDH respecto del art.8 CEDH, **la vacunación obligatoria, como intervención médica involuntaria, es una injerencia en el derecho al respeto de la vida privada.** Aunque no se haya realizado ninguna de las vacunaciones impugnadas, la obligación de vacunación y las consecuencias directas del incumplimiento de la misma también constituyen tal injerencia. La injerencia ha sido lícita y perseguía el objetivo legítimo de proteger la salud y los derechos de los demás.

Al evaluar si la injerencia en los derechos de los demandantes **ha sido necesaria en una sociedad democrática**, el Tribunal sopesó los siguientes factores:

a) El margen de apreciación del Estado: se consideró que es un margen amplio por los siguientes motivos:

- **No se habían administrado vacunas contra la voluntad** de los solicitantes, ni podrían haberse administrado, ya que el cumplimiento no podría haberse impuesto por la fuerza con arreglo a la legislación nacional pertinente.

- Existía un **consenso general entre las Partes Contratantes**, fuertemente apoyado por organismos internacionales especializados, de que **la vacunación era una de las intervenciones sanitarias más exitosas y rentables** y que cada Estado debería aspirar a lograr el nivel más alto posible de vacunación.

- Sin embargo, **no hubo consenso sobre un modelo único de vacunación infantil**, sino más bien un **espectro de políticas**, que van desde una basada totalmente en la recomendación, pasando por aquellas que hacen que una o más vacunaciones sean obligatorias, hasta aquellas que la convierten en una cuestión de deber legal, para asegurar la vacunación completa de los niños. Tres de los gobiernos intervinientes habían compartido el enfoque más prescriptivo de la República Checa y varios otros Estados Miembros lo habían seguido recientemente debido a una disminución de la vacunación voluntaria y la consiguiente disminución de la inmunidad colectiva.

- El **carácter sensible del deber de vacunación infantil** no se limitaba a la perspectiva de quienes no estaban de acuerdo con este deber, sino que también **englobaba el valor de la solidaridad social**, siendo la finalidad la de **proteger la salud de todos los miembros de la sociedad, en particular de aquellos que son especialmente vulnerables** frente a determinadas enfermedades y en cuyo nombre **se pidió al resto de la población que asumiera un riesgo mínimo en forma de vacunación**.

- como se sostuvo anteriormente, los asuntos de política sanitaria quedaron dentro del margen de apreciación de las autoridades nacionales que estaban en mejor posición para evaluar las prioridades y necesidades sociales.

La cuestión por determinar no es si se podría haber adoptado una política diferente y menos prescriptiva, como en algunos otros Estados europeos. Más bien, se trataba de **si, al lograr el equilibrio particular como lo hicieron, las autoridades checas se mantuvieron dentro de su amplio margen de apreciación en este ámbito**.

b) Necesidad social apremiante y razones pertinentes y suficientes: la **política de vacunación obligatoria** fue la respuesta de las autoridades a la **necesidad social urgente de proteger la salud individual y pública contra las enfermedades en cuestión** y de **prevenir cualquier tendencia a la baja en la tasa de vacunación infantil**.

Se fundamentó en **razones pertinentes y suficientes**. Además del importante fundamento de **salud pública**, el **consenso general** entre los Estados y los datos de los expertos pertinentes, el TEDH también tuvo en cuenta la **cuestión del interés superior del niño**. Según la jurisprudencia consolidada del Tribunal, en todas las decisiones relativas a los niños, su interés superior reviste la máxima importancia; esto reflejó el amplio consenso expresado en particular en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño. De ello se desprende que los Estados tienen la obligación de colocar el interés superior del niño, y también el de los niños como grupo, en el centro de todas las decisiones que afecten a su salud y desarrollo.

En lo que respecta a **la inmunización**, el objetivo debe ser que todos los niños estén protegidos contra enfermedades graves; esto se logró, en la gran mayoría de los casos, cuando los niños recibieron el programa completo de vacunaciones durante sus primeros años. **Aquellos a quienes no se les podía administrar dicho tratamiento estaban indirectamente protegidos** contra enfermedades contagiosas siempre que

se mantuviera el nivel requerido de cobertura de vacunación en su comunidad, es decir, **su protección provenía de la inmunidad colectiva.**

Por lo tanto, cuando **una política de vacunación voluntaria no se considera suficiente para lograr y mantener la inmunidad colectiva, o dicha inmunidad no es relevante debido a la naturaleza de la enfermedad, se podría introducir razonablemente una política de vacunación obligatoria** para lograr un nivel adecuado de protección contra enfermedades serias. Sobre la base de esas consideraciones, **la política de salud del Estado demandado era compatible con el interés superior de los niños.**

(c) Proporcionalidad - En primer lugar, el Tribunal examinó las características relevantes del sistema nacional:

- La **obligación de vacunación se refería a diez enfermedades** contra las que la comunidad científica consideraba que **la vacunación era eficaz y segura.**

- Aunque obligatoria, **la tasa de vacunación no es absoluta y permite exenciones por contraindicación permanente o por motivos de conciencia.** De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, las circunstancias de cada caso individual debían evaluarse rigurosamente. Sin embargo, **ninguno de los demandantes se había basado en ninguna de las exenciones.**

- El **cumplimiento de la obligación de vacunación no podía imponerse directamente**, pero, al igual que en las soluciones adoptadas en los Estados intervinientes, la **obligación se cumplía indirectamente mediante la aplicación de sanciones.** En la República Checa, **la sanción fue relativamente moderada** y consistió en una multa administrativa única. En el caso del primer demandante, la cantidad se había aproximado al extremo inferior de la escala pertinente y no podía considerarse excesivamente severa u onerosa. En lo que respecta a **los niños demandantes, su no admisión a la educación preescolar tiene como objetivo salvaguardar la salud de los niños pequeños y, por lo tanto, tiene un carácter esencialmente protector más que punitivo.**

- Las garantías procesales están previstas en la legislación nacional y los demandantes han podido hacer uso de los recursos administrativos y judiciales.

- El enfoque legislativo empleado permitió a las autoridades **reaccionar con flexibilidad ante la situación epidemiológica y los avances en la ciencia médica y la farmacología.**

- No se ha mostrado ningún problema sobre la **integridad del proceso de formulación de políticas o la transparencia** del sistema nacional.

- Con respecto a la seguridad, reconociendo un **riesgo muy improbable pero sin duda muy grave para la salud de una persona**, el Tribunal reiteró la importancia de las precauciones necesarias antes de la vacunación, incluido **el control de la seguridad de las vacunas** en uso y la verificación de posibles **contraindicaciones en cada caso individual.** En cada uno de esos aspectos, no había motivos para cuestionar la idoneidad del sistema nacional. Además, se permitió cierto margen de maniobra con respecto a la elección de la vacuna y el calendario de vacunación.

- Aunque como propuesta general, **la disponibilidad de compensación en caso de daño a la salud causado por la vacunación era relevante para la evaluación general de un sistema de vacunación obligatoria**, esta cuestión no podía tener una importancia decisiva en el contexto de las presentes demandas, ya que no se habían administrado vacunas. Además, los demandantes no habían planteado esta cuestión en los procedimientos internos y, para la mayoría de ellos, los hechos ocurrieron en un momento en que **se disponía de indemnización en virtud de la legislación nacional.**

En segundo lugar, el TEDH procedió a considerar la **intensidad de la injerencia** en el disfrute de los demandantes de su **derecho al respeto de la vida privada**:

- En lo que respecta al primer demandante, **la multa administrativa que se le impuso no había sido excesiva dadas las circunstancias** y no había tenido repercusiones en la educación de sus hijos.

- En cuanto al **resto de demandantes, su exclusión de la educación preescolar significó la pérdida de una importante oportunidad para desarrollar su personalidad y comenzar a adquirir habilidades sociales y de aprendizaje en un entorno formativo y pedagógico**. Sin embargo, esto había sido consecuencia directa de la decisión de sus padres de no cumplir con la obligación de vacunación, cuyo propósito era proteger la salud, particularmente en ese grupo de edad. Además, la posibilidad de asistencia al preescolar de los niños que no podían ser vacunados por razones médicas dependía de una tasa de vacunación muy alta entre otros niños contra enfermedades contagiosas. Por lo tanto, **no puede considerarse desproporcionado que un Estado exija a aquellos para quienes la vacunación representa un riesgo remoto para la salud que acepten esta medida de protección practicada universalmente, como una cuestión de deber legal y en nombre de la solidaridad social, por el bien del pequeño número de niños vulnerables que no pudieron beneficiarse de la vacunación**. Por lo tanto, el poder legislativo checo tuvo la posibilidad de hacer esta elección de manera válida y legítima, que es plenamente coherente con el fundamento de proteger la salud de la población. La **disponibilidad teórica de medios menos intrusivos** para lograr este propósito, como sugirieron las demandantes, **no restó valor a esa constatación**. Además, los solicitantes no se habían visto privados de toda posibilidad de desarrollo personal, social e intelectual, incluso con un esfuerzo y gasto adicionales por parte de sus padres, y **las consecuencias habían sido limitadas en el tiempo, ya que su posterior admisión a la escuela primaria no quedó afectada por el hecho de no estar vacunados**.

En conclusión, las medidas denunciadas por los demandantes, evaluadas en el contexto del sistema interno, **se encontraban en una razonable relación de proporcionalidad con los fines legítimos perseguidos por el Estado demandado**, que no había excedido su margen de apreciación, a través de la tasa de vacunación. Por tanto, podrían considerarse **"necesarios en una sociedad democrática"**.

VII. Parte dispositiva

El TEDH concluye por 16 votos a 1 que no hubo vulneración del derecho a la vida privada.

El Tribunal también, por mayoría, declaró inadmisibles las denuncias de los demandantes en virtud del artículo 9 por ser incompatible *ratione materiae* con esta disposición. En particular, no han fundamentado que su opinión crítica sobre la vacunación sea suficientemente convincente, seria, cohesiva e importante como para constituir una convicción o creencia que atraiga las garantías del artículo 9.

VIII. Pasajes decisivos

"310. La Corte aclara que, en última instancia, la cuestión a resolver no es si se podría haber adoptado una política diferente, menos prescriptiva, como se ha hecho en algunos otros Estados europeos. Más bien se trata de si, al lograr el equilibrio particular que lograron, las autoridades checas, se mantuvieron dentro del amplio margen de apreciación de que gozan en este ámbito. La Corte concluye que no excedieron su margen de apreciación y por lo tanto las medidas impugnadas pueden considerarse como "necesarias en una sociedad democrática".

311. En consecuencia, no ha habido violación del artículo 8 de la Convención.

312. *A la luz de esta conclusión, no es necesario examinar la objeción de no agotamiento del Gobierno en relación con las quejas del artículo 8 de los demandantes Brožík y Dubský (véanse los párrafos 169 y 170 anteriores)."*

IX. Comentario

La sentencia Vavricka tiene una importancia innegable en el contexto de la pandemia COVID-19. Si bien se trata de un caso cuyos hechos se remontan al año 2015, las conclusiones que alcanza el TEDH devienen en un estándar de valoración de los derechos humanos en conflicto en los supuestos de vacunación obligatoria de niños.

Los hechos del caso se resumen en torno a lo que sigue. El caso, que parte de 6 demandas, se refiere a la obligación legal de vacunar a los niños contra enfermedades bien conocidas por la ciencia médica y las consecuencias para los demandantes de su incumplimiento. La primera demanda la presentó un padre en su propio nombre, quejándose de haber sido multado por no haber vacunado debidamente a sus hijos en edad escolar. Las demás demandas fueron presentadas por los padres en nombre de sus hijos menores de edad después de que se les denegara el permiso para inscribirlos en centros preescolares o guarderías.

Según la jurisprudencia establecida por el Tribunal, la vacunación obligatoria, en tanto intervención médica involuntaria constituye una injerencia en el derecho al respeto de la vida privada ex artículo 8 CEDH. Aunque no se haya realizado ninguna de las vacunaciones impugnadas, la obligación de vacunación y las consecuencias directas del incumplimiento de esta también constituyen tal injerencia.

Ahora bien, y pese a lo anterior, esta injerencia ha sido considerada lícita por perseguir el objetivo legítimo de proteger la salud y los derechos de los demás. Al evaluar si la injerencia en los derechos de los demandantes ha sido necesaria en una sociedad democrática, el Tribunal sopesó dos factores.

X. Apunte final

El caso suscita múltiples interrogantes respecto de las vacunas COVID-19 y sus implicaciones en los derechos de las personas trabajadoras. El hecho de que sean vacunas que -por razones de urgencia- no han seguido todos los pasos que generalmente se imponen en los procesos de autorización de cualquier vacuna; el desconocimiento de alguno de sus efectos adversos, la circunstancia que en la actualidad se ignore si la vacunación evita el contagio, son sólo algunos de los interrogantes que plantea la vacunación en el ámbito del Derecho del Trabajo. A ello, hay que unir el hecho de que en nuestro país, a diferencia de lo que acontece en la República Checa, no hay una ley que prevea de forma específica la responsabilidad del Estado por los daños derivados de una imposición de la obligación de vacunarse. Al cerrar estas líneas ya se ha publicado alguna ley autonómica que impone la vacunación obligatoria, como la Ley Galicia 8/2021 (DOG 26-2-2021), por lo que el debate está servido.