



medicina general y de familia

edición digital

www.mgyf.org



Editorial

Vacunación obligatoria frente a la COVID-19

Ana María Rivas Fernández

Grupo de Trabajo de Bioética. SEMG

En su página oficial, la OMS informa de que “Las vacunas contra la COVID-19 son seguras para la mayor parte de las personas de 18 o más años, incluidas las que presentan afecciones previas de cualquier clase, incluidos trastornos autoinmunitarios”. Según la OMS, esas afecciones aluden a diversas patologías, como hipertensión, diabetes, asma, enfermedad pulmonar, hepática, renal e infecciones crónicas estables y controladas. La OMS lanza el siguiente mensaje a modo de advertencia: “Vacúnese con la primera vacuna que esté disponible para usted, sea cual sea, incluso si ya ha tenido la COVID-19. Es importante vacunarse lo más pronto posible cuando sea su turno y no esperar más. Las vacunas contra la COVID-19 aprobadas proporcionan un elevado grado de protección contra la posibilidad de enfermar gravemente y fallecer por esa enfermedad, aunque no existe ninguna vacuna que proteja al cien por cien”.

Por su parte, la comunidad científica mundial, integrada por inmunólogos, microbiólogos, epidemiólogos y demás especialistas en ciencias de la salud, no dejan de informar a la sociedad de los beneficios de someterse a la vacunación frente al virus SARS-CoV-2 como medida para hacer frente a la COVID-19 y a las secuelas que produce.

No en vano, la actual crisis sanitaria que padecemos en todo el mundo está obligando a que la mayor parte de los esfuerzos y recursos vayan dirigidos a la atención sanitaria y prevención de la enfermedad. Tampoco hay que obviar la prevalencia de una afección emergente vinculada a la COVID-19 denominada “Covid Persistente”, “Long Covid”, “Covid Crónico”¹ y que padecen, al menos, el 10 % de los contagiados con síntomas que se presentan durante y después de haber sufrido un proceso compatible con COVID-19 y que se mantienen al cabo de semanas, incluso por más tiempo. Una de las principales consecuencias es el deterioro de la calidad de vida, por derivar en discapacidad, generada por sus síntomas, tales como trastornos respiratorios (disnea, tos, dolor torácico,

astenia, fatiga), neurológicos (cefaleas, problemas de sueño, de atención, alteraciones cognitivas), emocionales (ansiedad, depresión), malestar general, dolores musculares y articulares...

En el contexto actual, en el territorio español no podemos afirmar que la vacunación sea exigible a la población, debido en gran medida al principio de autonomía del paciente que rige en la práctica sanitaria. Como reza el art. 2 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica:

2. Toda actuación en el ámbito de la sanidad requiere, con carácter general, el previo consentimiento de los pacientes o usuarios. El consentimiento, que debe obtenerse después de que el paciente reciba una información adecuada, se hará por escrito en los supuestos previstos en la Ley.
3. El paciente o usuario tiene derecho a decidir libremente después de recibir la información adecuada, entre las opciones clínicas disponibles.
4. Todo paciente o usuario tiene derecho a negarse al tratamiento, excepto en los casos determinados en la Ley. Su negativa al tratamiento constará por escrito.

Siendo la vacunación un tratamiento médico invasivo, la obligación de someterse a él entra en el terreno de la práctica coactiva del poder estatal o autonómico, solo respaldada por la implementación de medidas de salud pública. Y es aquí donde entra en juego la normativa reguladora de salud pública por el bien jurídico protegido –garantizar la salud de la población–; esto es, si constitucionalmente tenemos reconocido el derecho a la protección a la salud, su contrapartida exige el deber de someternos a tratamientos profilácticos, como así está siendo: uso de mascarillas, empleo de soluciones hidroalcohólicas, distancia interpersonal, limitación de aforos, y restricción de

movilidad en los centros públicos, especialmente, en los de carácter sanitario, educativo y socio-sanitario.

Pero, ¿qué ocurre con la vacunación frente a la COVID-19? Si bien algunos países de la Unión Europea han implementado la vacunación obligatoria para acceder a determinados lugares públicos, en España no ha sido así; a lo sumo, se ha exigido el *Certificado Covid*, quizá por el coste político que supone la aprobación de una acción coactiva de tal calado, o bien por los óptimos resultados que arrojan las cifras de vacunación²: 89,8 % de la población mayor de 5 años con al menos una dosis; 84,2 % de la población mayor de 5 años con la pauta completa; 72,3 % de la población diana (mayores de 40 años) con pauta completa; 53,8 % de la población infantil (5-11 años) con al menos una dosis.

Son esos resultados los que, al parecer, en España no han abierto el debate con cierta intensidad acerca de si la vacunación debe ser obligatoria o no. En todo caso, frente al derecho de autonomía del paciente y libre desarrollo de su personalidad, en los supuestos de riesgo para la salud de la población, prevalece la imposición de medidas de salud pública contenidas y amparadas por la regulación especial a cuyo contenido debemos acudir. Así, en primer lugar, en los sucesivos estados de alarma declarados en 2020 y prolongados en 2021 a consecuencia de la pandemia sanitaria provocada por la COVID-19, al producirse alteraciones graves en el estado de salud de la población, la Autoridad competente (el Gobierno de la nación o, por delegación de éste, el Presidente de la Comunidad Autónoma) estuvo habilitada legalmente por sí para adoptar las medidas establecidas en las normas para la lucha contra las enfermedades infecciosas³. Esta declaración hizo que entraran en juego los postulados de las medidas especiales en materia de salud pública contenidos en la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, por cuanto regula medidas restrictivas de derechos fundamentales. Contempla esta ley en su artículo primero que:

Al objeto de proteger la salud pública y prevenir su pérdida o deterioro, las autoridades sanitarias de las distintas Administraciones Públicas podrán, dentro del ámbito de sus competencias, adoptar las medidas previstas en la presente Ley cuando así lo exijan razones sanitarias de urgencia o necesidad.

Y en su artículo tercero determina que:

Con el fin de controlar las enfermedades transmisibles, la autoridad sanitaria, además de realizar las acciones preventivas generales, podrá adoptar las medidas oportunas para el control de los enfermos, de las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos y del medio ambiente inmediato, así como las que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible.

Por tanto, ante una crisis sanitaria declarada en todo el mundo, originada por el virus SARS-CoV-2 –y sus múltiples mutaciones–, siendo la vacunación una medida preventiva sanitaria para controlar la enfermedad transmisible que origina el virus, cabe imponer dicho tratamiento preventivo –por la Autoridad y con carácter obligatorio–, lo que sometería a la población a vacunarse sin posibilidad de contravenir la decisión, por lo que el derecho a la protección de la salud y la prevención de la enfermedad en caso de epidemia prevalece sobre el otro derecho en conflicto, que es, el derecho personal a decidir aceptar o rechazar tratamiento médico.

Esto nos lleva a concluir que el debate entre las ventajas de la vacunación (harto demostradas ante la evolución de los indicadores de la pandemia: porcentaje de población infectada por la COVID-19, porcentaje de ocupación de camas por ingresos hospitalarios causados por dicha enfermedad, porcentaje de estancias en las Unidades de Cuidados Intensivos, número de fallecidos) frente a la opinión vertida por determinados grupos de población que desconfían del tratamiento y se niegan a ser vacunados, está ampliamente superado, por un lado, por los resultados medidos en términos de salud ante el alto índice de inmunidad que actualmente presenta la población; y, por otro, por haberse demostrado que las vacunas inoculadas en todo el mundo son eficaces y seguras.

Como garantía jurisdiccional para doblegar la voluntad de los que se opusieran a someterse a la vacunación obligatoria, la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa⁴ encomienda a los Juzgados de este orden:

La autorización o ratificación judicial de las medidas adoptadas con arreglo a la legislación sanitaria que las autoridades sanitarias consideren urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen limitación o restricción de derechos fundamentales cuando dichas medidas estén plasmadas en actos administrativos singulares que afecten únicamente a uno o varios particulares concretos e identificados de manera individualizada.

Sin entrar a valorar las razones que esgrimen los *negacionistas* contra la vacunación frente a la COVID-19, cabe apelar a razones exclusivamente científicas, por estar basadas en estudios clínicos desarrollados empíricamente, que las sitúan por encima de cualquier pretensión o ideación basada en aspectos morales o de credo. Pero el problema, aun siendo una cuestión de salud pública, no acabaría en las consecuencias de contagio que podría sufrir en su esfera jurídica personal un *negacionista* –y su entorno–, sino en la responsabilidad que se deriva cuando ejerce el papel de tutor –hoy curador– o guardador de hecho de una persona dependiente, ya sea un menor, una persona con discapacidad o con capacidad modificada judicialmente; pero aún peor, si cabe, por el impacto a mayor escala: ¿qué consecuencias acarrearía la negativa a vacunarse por los profesionales que trabajan en el ámbito sanitario, educativo o social? Sin olvidar el contacto social que sobre la población mantienen otros colectivos profesionales de los denominados servicios esenciales –cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado, policías autonómicas, bomberos, etc.–, los profesionales del sector sanitario que se negaran a vacunarse incumplirían, en primer lugar, la obligación de someterse a medidas de protección de su integridad física vinculadas al área de prevención de riesgos laborales. Por tanto, se abre otro interrogante: en caso de Incapacidad Temporal con diagnóstico positivo por COVID-19, ¿es justo que se les reconozca indubitadamente como profesional el origen de la contingencia, con todos los efectos laborales y económicos que se derivan de tal declaración? A día de hoy no se dispone de mecanismos probatorios para detectar el origen exacto del contagio en el sentido de que es difícil probar qué persona concreta es la que ha transmitido la enfermedad y en qué contexto; es decir, si la causa ha sido el contacto con un determinado compañero infectado, un paciente con la enfermedad o, por el contrario, la infección se ha contraído en la cola de la caja de un supermercado.

Aún más: ¿podría incurrir el trabajador que se negara a vacunarse en otro tipo de responsabilidades, por ejemplo,

disciplinaria, civil, penal, administrativa? No es fácil extraer conclusiones contundentes ante el mar de dudas que se abren a estos interrogantes. Pero no es menos cierto que, siendo empleados en contacto directo con el público, debería apelarse, además⁵, a un valor metajurídico, de responsabilidad moral, por los daños que su falta de inmunidad irrogaría al estar en contacto estrecho con la población que atienden.

Es cierto que el Gobierno de España, al declarar el primer estado de alarma –y sucesivos– optó por no incluir la vacunación con carácter obligatorio. En ese sentido, a lo máximo que se ha llegado, por parte de algunas Comunidades Autónomas, es a exigir el *Certificado Covid* para el acceso a determinados locales de ocio. La comunidad científica ha dado pasos de gigante para lograr la inmunidad de grupo en tiempo récord: no olvidemos que en poco más de un año, desde que fue declarado el primer contagio en la isla de La Gomera (diciembre de 2019) hasta la inoculación de la primera vacuna a una residente de un centro de mayores (enero de 2020) se aceleraron los ensayos clínicos y la aprobación de las vacunas por parte de la Agencia Europea del Medicamento. Un asunto de tal envergadura como es la vacunación obligatoria debería ser objeto de un tratamiento monográfico en revistas especializadas de Derecho así como de difusión en foros científicos de formación, seminarios y congresos. Todo ayuda.

BIBLIOGRAFÍA

1. Guía Clínica para la atención al paciente Long COVID/COVID Persistente.1/5/2021. SEMG (Sociedad Española de Médicos Generales y de Familia) Esta guía se presenta como un enfoque pragmático en el tratamiento de pacientes con Covid Persistente, basado en la evidencia disponible según los avances en los conocimientos. Disponible en: https://semg.es/index.php?option=com_sppagebuilder&view=page&id=542
2. Ministerio de Sanidad de Sanidad - Profesionales - Cuadro de mando resumen de datos de vacunación de 2022 (a fecha 28/1/2022). Disponible en: <https://www.sanidad.gob.es/profesionales/saludPublica/ccayes/alertasActual/nCov/pbiVacunacion.htm>
3. Artículos 4 y 12 Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y de sitio.
4. Art. 8.6 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.
5. Art. 7.2 CC.: *La Ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso.*