



universidad
de león



**FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE LEÓN
CURSO 2021/2022**

**OBLIGACIONES Y DEBERES
CONSTITUCIONALES EN EL
ÁMBITO DE LA SALUD: A
PROPÓSITO DE LA OBLIGACIÓN DE
VACUNARSE CONTRA VIRUS
PANDÉMICOS**

CONSTITUTIONAL OBLIGATIONS AND DUTIES IN THE FIELD OF HEALTH:
ON THE OBLIGATION TO VACCINATE AGAINST PANDEMIC VIRUSES

GRADO EN DERECHO

AUTORA: D^a REBECA INCLÁN JUÁREZ

TUTORA: D^a MARÍA ESTHER SEIJAS VILLADANGOS

ÍNDICE

RESUMEN	4
I. INTRODUCCIÓN	5
II. OBJETIVOS	5
III. METODOLOGÍA.....	6
IV. CAPÍTULO I: CONCEPTO DEL DEBER	7
1. Origen	7
2. Concepto	9
3. Atributos o características.....	10
4. Estructura de un deber	11
4.1. <i>Objeto</i>	11
4.2. <i>Elemento subjetivo</i>	12
4.3. <i>Contenido</i>	13
4.4. <i>Consecuencia o sanción</i>	15
V. CAPÍTULO II: RECEPCIÓN CONSTITUCIONAL DEL DEBER.....	16
1. Desproporción en el estudio derecho-deber.....	16
2. La necesaria consagración expresa de los deberes en la Constitución .	17
3. Deberes en los estatutos de autonomía	18
VI. CAPÍTULO III: DEBERES Y OBLIGACIONES EN EL ÁMBITO DE LA SALUD	19
1. Configuración del derecho a la salud.....	19
1.1. <i>Cuestiones terminológicas</i>	19
1.2. <i>Derecho a la salud en el derecho comparado</i>	20
1.3. <i>Derecho a la protección de la salud en la Constitución Española</i> ...	22
1.4. <i>Desarrollo normativo del derecho a la salud en España</i>	23
2. Deberes en el ámbito de la salud.....	24
3. Obligación de vacunación contra la COVID-19	25
3.1. <i>Aproximación a la vacunación</i>	25
3.2. <i>Perspectiva constitucional de la vacunación</i>	27
3.3. <i>Normativa española sobre vacunación</i>	28
3.4. <i>Vacunación en derecho comparado</i>	31
3.5. <i>Actuación de los poderes públicos en actual pandemia en el ámbito de la vacunación</i>	32
3.6. <i>Propuesta de lege ferenda sobre vacunación</i>	34
VII. CAPÍTULO IV: COLECTIVOS ESPECÍFICOS: OBLIGACIÓN DE VACUNARSE.....	36
1. Personal sanitario	36

2.	Consentimiento por representación.....	38
2.1.	<i>Menores de edad</i>	38
2.2.	<i>Ancianos y discapacitados</i>	40
VIII.	CAPÍTULO V: OTROS DEBERES Y OBLIGACIONES INDIRECTOS	
	41	
IX.	CONCLUSIONES.....	44
X.	BIBLIOGRAFÍA	49

RESUMEN

Este trabajo se orienta fundamentalmente a estudiar la existencia y la eficacia de los deberes y obligaciones recogidos tanto en la Constitución Española, como en su posterior desarrollo normativo. Concretamente, en el ámbito de la salud, como correlativo al derecho de protección de la salud del artículo 43.1 de la Constitución Española y a la normativa que lo desarrolla, surgen unos deberes que han sido dotados de especial relevancia durante la pandemia del COVID-19.

Específicamente, analizaremos la obligación de vacunación, sus posibilidades en la legislación estatal, el plan de actuación del gobierno y la afectación tanto al consentimiento informado, como a la autonomía individual. Diferenciaremos distintos colectivos, a nivel general y a nivel específico; como el personal sanitario, que se encuentra especialmente afectado.

De forma indirecta a esta obligación de vacunación, nacen otros deberes como el pasaporte COVID, que también analizaremos.

PALABRAS CLAVE: deber, derecho a la salud, vacunación.

ABSTRACT

This paper is fundamentally oriented towards studying the existence and effectiveness of the duties and obligations set out in both the Spanish Constitution and its subsequent regulatory development. Specifically, in the field of health, as a correlative to the right to health protection in article 43.1 of the Spanish Constitution and its respective health regulations, certain duties have arisen which have been given special relevance during the COVID-19 pandemic.

We will analyse the obligation to vaccinate, its possibilities in state legislation, the government's action plan and the impact on both informed consent and individual autonomy. We will differentiate between different groups, at a general level and at a specific level, such as healthcare personnel who are particularly affected.

Indirectly to this obligation to vaccinate, other duties arise, such as the COVID passport, which we will also briefly analyse.

KEYWORDS: duty, right to health, vaccination.

I. INTRODUCCIÓN

El 14 de marzo de 2020 España declara el Estado de alarma por la COVID-19, a raíz de ese momento surgen una variedad de situaciones de gran calado constitucional y de máxima relevancia jurídica, referidas tanto al desarrollo de derechos fundamentales como al reconocimiento de nuevos deberes y obligaciones, pudiendo llegar a ser estos limitativos de derechos.

El reconocimiento de deberes y obligaciones provoca un conflicto continuo entre derechos y la protección del interés colectivo de la salud pública, considerándose un bien superior que debe ser garantizado por el poder público, causando una serie de deberes para este, y ciertas obligaciones para los ciudadanos.

Uno de ellos es si cabe o no, la imposición de la vacunación contra la COVID-19 como una obligación de los ciudadanos para proteger la salud pública y como garantía del derecho a la protección de la salud. El atributo de deber aplicado a la salud y, concretamente, a la vacunación.

II. OBJETIVOS

El objetivo principal de este Trabajo Fin de Grado, Obligaciones y deberes constitucionales en el ámbito de la salud: A propósito de la obligación de vacunarse contra virus pandémicos, es analizar el marco constitucional que respaldaría una delimitación, en el ámbito de la salud, de la articulación de una serie de deberes y obligaciones, especialmente verificar si estos tienen naturaleza jurídica imperativa y, por tanto, plena eficacia jurídica o si, por el contrario, su naturaleza es meramente programática.

Para clarificar esta cuestión se han articulado unos objetivos secundarios:

- Acotar el concepto de obligación y deber constitucional que ha creado la doctrina, así como la diferencia entre ellos; determinando si son exigibles, ante quién y mediante qué vía.
- Estudiar la desproporción en la atención doctrinal entre los deberes y obligaciones y los derechos constitucionales y sus razones.
- Analizar las fuentes jurídicas de los deberes constitucionales, como son la Constitución Española de 1978, las declaraciones de derechos y deberes de los Estatutos de Autonomía, como el Capítulo III sobre los derechos de los castellanos y leoneses del Estatuto de Autonomía de Castilla y León. Las Leyes Orgánicas en materia de salud como la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública. Y leyes ordinarias como la Ley 8/2003, de 8 de abril, sobre derechos y deberes de las personas en relación con la salud, de Castilla y León, o la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública.
- Concretar las obligaciones y deberes existentes en el ámbito de la salud, haciendo referencia a la situación de la pandemia COVID-19.
- Analizar las consecuencias que han surgido a raíz de estas nuevas obligaciones y deberes.
- Estudiar las posibilidades de vacunación obligatoria existentes en la normativa española, los supuestos concretos y sus excepciones.

III. METODOLOGÍA

Para elaborar este trabajo se ha seguido, además de una metodología jurídica bajo la disciplina del Derecho Constitucional, un *método deductivo* donde se parte de una norma jurídica general como es la Constitución Española, que se acompaña de otras normas y leyes de rango inferior, tanto estatales como autonómicas, acompañadas de estudios doctrinales, para así conocer el concepto de obligación y deber constitucional de forma general. Ulteriormente, se procederá a concretar en el ámbito de la salud y en el contexto peculiar que se deriva de su conexión a la pandemia de la COVID-19.

Para llevar a cabo esta metodología analítica con el fin de conocer el concepto de deber, hemos tenido que estudiar otras ramas del Derecho, en particular una aproximación filosófica, desde la Teoría General del Derecho. Por consiguiente, podemos referir el recurso a una metodología interdisciplinar.

En cuanto al procedimiento de elaboración (*iter* del trabajo), se ha estructurado del modo siguiente. En primer lugar, hemos realizado un acopio de fuentes bibliográficas, tales como manuales y artículos de revistas donde se estudia la idea de obligación y deber de forma general para concretar el concepto y su origen, de modo coherente con la metodología deductiva que hemos indicado.

En segundo lugar, se ha procedido a una búsqueda y análisis de la normativa concreta sobre obligaciones y deberes en el ámbito de la salud.

Y, por último, un estudio de la realidad sobre dichas obligaciones y deberes concretos con referencia al COVID-19 y sus derivadas consecuencias, para lo que hemos recurrido a jurisprudencia y a referencias procedentes del Derecho comparado, así como las diferentes noticias que se han ido generando de forma sincrónica a su realización sobre este particular.

IV. CAPÍTULO I: CONCEPTO DEL DEBER

1. Origen

El origen de los deberes se remonta a la existencia de la sociedad, entendida como una comunidad jurídico-política. Sócrates y Platón en la Antigua Grecia vinculan los deberes con la defensa de la Polis y la idea de ciudadano, el sometimiento a las leyes es un deber que es de preceptivo cumplimiento, siendo su objetivo el desarrollo de la humanidad mediante la convivencia en una comunidad estructurada social y políticamente.

Pero no es hasta Roma, con Cicerón, cuando se configura una teoría de deberes públicos en la cual se trasladan conceptos morales al ámbito jurídico. A lo largo de la

historia diversos autores han intentado definir la idea de deber, en cambio la noción actual de deber fundamental tiene su origen en la Ilustración con la obra *Enciclopedia* y con *El Contrato Social* de Rousseau: “Cada individuo cuya existencia aislada e independiente puede hacerle mirar lo que debe a la causa pública como una contribución gratuita, cuya pérdida sería menos perjudicial a los demás de lo que le es onerosa su prestación; y considerando la persona moral que constituye el Estado como un ente de la razón, por lo mismo que no es un hombre, disfrutaría así de los derechos de ciudadanía sin cumplir los deberes de súbdito; injusticia que si progresase causaría la ruina del cuerpo político” (Rousseau, 1985: 24).

Las primeras constituciones atienden vagamente al concepto de deber, es el caso de la Constitución de 1787 de Estados Unidos que se centra en la Carta de Derechos plasmada en sus posteriores enmiendas. Es a partir de la Revolución Francesa cuando comenzamos a encontrar textos constitucionales con verdaderos catálogos de deberes como la Constitución Francesa de 1791 y la Constitución Francesa del Año III, de 1795, las cuales se apoyan en la Declaración de Deberes de 1789 basándose en el principio contenido en su artículo 2: “no hacer a los demás lo que no queremos que nos hagan a nosotros, y hacer el bien que quisiéramos recibir”.

A partir de esas fechas las nuevas constituciones que fueron surgiendo ya añadían un somero catálogo de deberes, aunque se centraban tan solo en el deber de defender a la Nación y en el sostenimiento de las cargas públicas.

Hay que tener en cuenta otras normas como la Declaración Universal de los derechos humanos o la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, aunque ambas ponen más énfasis en los derechos de los ciudadanos. La Declaración de Responsabilidades y Deberes Humanos de 1998 resalta la idea de deber, definiendo este en su artículo 1 como una obligación ética o moral y definiendo a responsabilidad como una obligación que tiene fuerza legal de acuerdo con el derecho internacional actual.

En el plano español, la Constitución de 1812 incluye una declaración de deberes, encontramos cuatro enunciados concretos para garantizar los derechos y libertades que serían la base del primer Estado de Derecho en España, artículos 6 a 9. Esta tendencia se

repite en el constitucionalismo español hasta llegar a nuestra Constitución de 1978 que contiene un catálogo de deberes y obligaciones muy breve, se encuentran en el Título I Capítulo II Sección 2ª De los derechos y deberes de los ciudadanos, y en algunos preceptos diseminados a lo largo del texto constitucional. Se asienta sobre el constitucionalismo europeo posterior a la II Guerra Mundial, inspirada por la Constitución Alemana de Weimar, la cual contiene un catálogo de deberes en sus artículos 132 a 134.

El germen de la inclusión de los deberes en los textos constitucionales fue por tanto, la creación del Estado social y democrático de Derecho (Goig, 2011: 134).

2. Concepto

Para determinar el concepto de deber jurídico hay que aplicar la rama de la Teoría General del Derecho. Algunos pensadores niegan su existencia, pero otros como Bentham lo definen como aquel mal que sufrirá una persona si no se comporta como el deber marca. En cambio, otros autores lo relacionan con la idea de que el deber necesariamente lleva aparejada una sanción. Como conclusión a estas teorías se puede definir el deber jurídico como “el reconocido por una norma perteneciente al ordenamiento jurídico, emanada del órgano competente y por el procedimiento competente. Debe llevar aparejada una sanción en caso de incumplimiento, aunque no es obligatorio en todas las situaciones” (Moret, 2012: 218).

Vinculado al deber jurídico encontramos el deber fundamental o constitucional, aquel deber que se establece en el texto constitucional y que son comportamientos que el ordenamiento jurídico considera jurídica y políticamente apreciables (Lanchaster, 2010: 72). El legislador ha querido dotarles de tal importancia incluyéndolos en el texto constitucional por servir a criterios de interés público, ya que los deberes lo son frente al Estado (Rubio Llorente, 2001: 21).

Quedando claro que el deber constitucional nace de la propia Constitución que impone a los ciudadanos y poderes públicos frente al Estado una conducta que no reconozca a otro sujeto un derecho subjetivo, hay que diferenciarlos de las obligaciones que, aunque puedan derivar de la Constitución, nacen de situaciones privadas, en las

cuales otro sujeto tiene un derecho subjetivo exigible ante los tribunales frente a otro que tiene la obligación de cumplir.

“La distinción entre los conceptos de deber, obligación y sujeción se ha justificado también en atención a los intereses protegidos; de modo que mientras la obligación es un comportamiento específico necesario para realizar el interés de otro, el deber es un comportamiento inespecífico para realizar el interés de otros. Cuando la titularidad del interés afectado corresponde a otras personas, la norma que impone el deber es una regla ética sancionada jurídicamente. En cambio, cuando la titularidad del interés radica en un órgano público el deber puede tener bien el carácter que tiene en el derecho privado frente a los derechos absolutos o bien puede constituir una situación preliminar frente a un derecho del poder público, que se transforma en obligación cuando el derecho se ejerce.” (Pauner Chulvi, 2001: 36).

Por tanto, la diferencia radica en que la obligación nace siempre a raíz de una relación jurídica que conlleva un derecho subjetivo de otro sujeto, mientras que el deber se impone sin la necesidad de que otro sujeto tenga otro derecho.

3. Atributos o características

Teniendo en cuenta el concepto de deber se pueden deducir los *atributos* que todo deber constitucional tiene que cumplir. Literalmente, son los previstos por la Constitución, en el sentido de la previsión de la conducta descrita, que esta conducta sea exigible ante los particulares y que por sí misma pueda desplegar eficacia jurídica, sin que sea necesario el ejercicio de otro derecho constitucional.

Así mismo, los deberes han de ser entendidos desde una visión más moral y no tan jurídica, como señaló Schmitt respecto al artículo 163 de la Constitución alemana de Weimar: “sin perjuicio de su libertad personal, todo alemán tiene el deber moral de emplear sus fuerzas intelectuales y físicas, conforme lo exija el bien de la comunidad”. (Millás, 2018:222).

Además de entenderlo desde una visión moral, todo deber va vinculado a un derecho, como indica Bobbio, “derecho y deber son como la cara y la cruz de una moneda cuyo derecho y revés depende de la posición de quien la mira” (Bobbio, 2003: 513). Esta teoría halla su réplica en la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la doble naturaleza de los derechos fundamentales, los cuales atribuyen derechos a los individuos frente al Estado y garantías institucionales y deberes positivos por parte del Estado (STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 4º). Por tanto, los derechos poseen doble naturaleza, tanto subjetiva como objetiva, según el tribunal (STC 25/1981 de 14 de julio, FJ 5º): “los derechos fundamentales son derechos subjetivos, derechos de los individuos no sólo en cuanto derechos de los ciudadanos en sentido estricto, sino en cuanto garantizan un status jurídico o la libertad en un ámbito de la existencia”. Y son “elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, en cuanto éste se configura como marco de una convivencia humana justa y pacífica, plasmada históricamente en el Estado de Derecho y, más tarde, en el Estado social de Derecho o el Estado social y democrático de Derecho, según la fórmula de nuestra Constitución (art. 1.1)”.

Así, un rasgo caracterizador esencial del deber jurídico es que existe con independencia de que el deber de que se trate haya tenido previamente una dimensión moral. Además, este ha de estar reconocido por una norma del ordenamiento jurídico, creada por órganos competentes y mediante los procedimientos adecuados (Pauner Chulvi, 2001: 33 y 34).

4. Estructura de un deber

En este epígrafe nos acercaremos al término deber desde el análisis de los elementos que lo configuran. Así, plantearemos su objeto, su dimensión subjetiva, su contenido y las consecuencias a modo de sanción que lleva aparejadas.

4.1. Objeto

El objeto del deber es imponer a los poderes públicos y a los ciudadanos la realización de una conducta establecida por el texto constitucional con el fin de

garantizar los intereses de la colectividad. Los deberes constitucionalizados en la Sección 2 del Capítulo 2 del Título I son el deber de defender a España artículo 30.1, deberes en casos de emergencia pública artículo 30.4, contribuir al sostenimiento de gastos públicos de acuerdo con la capacidad económica artículo 31.1, los deberes de los cónyuges artículo 32.2, el deber de trabajar artículo 35.1. Fuera de esa sección, hallamos otros deberes, en el Título Preliminar, el deber de conocer el castellano artículo 3; en el Capítulo 3, del Título I, de los principios rectores de la política económica, los deberes se refieren a la conservación del medio ambiente (artículo 45) o los deberes en materia de salud del (artículo 43), que es al que dedicaremos las siguientes líneas.

Los deberes cumplen con varias funciones (Ponce de León, 2017:149): una función ideológica, sinónimo de recordatorio para la sociedad las responsabilidades que conlleva la titularidad de derechos y libertades. Una función axiológica, vinculada a valores fundamentales del orden jurídico-público, como la igualdad y la justicia; por esta razón los deberes van dirigidos tanto a los particulares, tanto a los poderes públicos, ambos han de actuar bajo estos valores. Por ello, “En las sociedades justas la categoría dominante es la de los deberes, no la de los derechos” (Peces-Barba, 1995:280). También cumple una función legitimadora del legislador para aprobar ciertas medidas frente a los particulares con el fin de afectar su libertad y patrimonio en interés de la colectividad. Por último, una función de garantía, el ámbito de los deberes al estar limitado por el texto constitucional y establecer un necesario desarrollo de los mismos por el órgano legislativo, garantizaría que el legislador cumple con esto y no va más allá de estos límites que podrían entonces vulnerar la libertad de las personas. “La presencia de deberes constitucionales, sobre todo, establece límites al legislador, límites que, de no existir deberes constitucionales serían difíciles de justificar” (Díez-Picazo, 2003: 56).

4.2.Elemento subjetivo

Según Kelsen los destinatarios de los deberes no son los ciudadanos sino los poderes públicos, entendidos como mandatos hacia el legislador para que los desarrolle legislativamente y así los ciudadanos cumplan los deberes.

Al necesitar los deberes constitucionales un desarrollo legislativo por no ser exigibles frente los particulares por sí solos, se entiende que el destinatario principal de

los deberes es el legislador, igualmente para la garantía de ciertos derechos de los particulares se impone un deber al poder público.

Siendo el principal sujeto obligado el poder público, el destinatario final de los deberes son los ciudadanos, que tienen que cumplir las conductas desarrolladas por el órgano legislativo, cumpliendo así con el deber constitucional. Pero la inexistencia de ley no exime a los ciudadanos de su cumplimiento, porque según enuncia el artículo 9.1 de la Constitución Española todos los ciudadanos y poderes públicos quedarán sujetos por la Constitución y según el Tribunal Constitucional: “Es una consecuencia obligada de su carácter de norma Suprema que se traduce en un deber de distinto signo para los ciudadanos y los poderes públicos, los primeros tienen un deber general negativo de abstenerse de cualquier actuación que vulnere la Constitución sin perjuicio de los deberes positivos; sin embargo los poderes públicos tienen un deber general positivo de realizar sus funciones de acuerdo con la Constitución” (Díaz Revorio, 2011: 281).

Habíamos realizado ya una distinción entre deber y obligación, cabría articular una posición intermedia conectada a los deberes en el ámbito de la salud. Concebimos la posibilidad de que un ciudadano exija o requiera a los poderes públicos para que otro ciudadano cumpla con ese deber con la colectividad. Pues bien, el deber al ser una conducta de obligado cumplimiento sin estar vinculada a otro sujeto, va dirigida a la colectividad, como es el caso del deber de defender a España o el deber de sostenimiento de las cargas públicas. En cambio, la obligación al ir vinculada y depender del derecho subjetivo que recae sobre otro sujeto que puede exigirlo, va dirigida a una persona concretas o grupos de personas, como es el caso de las obligaciones militares o las obligaciones sanitarias que pueden ir referidas a ciertos grupos profesionales o funcionarios públicos.

4.3.Contenido

Para conocer su contenido es preciso hacer referencia a las distintas expresiones terminológicas de los deberes constitucionales (Ponce de León, 201:136) y estudiar si son categorías sinónimas o si son diferentes. El primer término son los *deberes cívicos*, la importancia recae sobre la institución de ciudadano, entendiéndose este como persona integrante de una comunidad política y por razón de ese estatus han de cumplir con

ciertos deberes. Como es el caso de la Ley Fundamental alemana en su artículo 33: “todos los alemanes tienen en todos los Länder los mismos derechos y deberes cívicos”. En España sería el caso el deber de participar en el Tribunal del Jurado.

Los *deberes humanos* actúan en el ámbito internacional para garantizar los derechos humanos siendo los destinatarios no tanto los particulares, sino los Estados miembros de los tratados de derechos humanos (Cerar, 2000: 64).

Los *deberes fundamentales* son “aquellos deberes jurídicos que se refieren a dimensiones básicas de la vida del hombre en sociedad, a bienes de primordial importancia, a la satisfacción de necesidades básicas o que afectan a sectores especialmente importantes para la organización y funcionamiento de las Instituciones Públicas o al ejercicio de derechos fundamentales, generalmente en el ámbito constitucional” (Peces-Barba, 1998: 336).

Además de los que la Constitución menciona como deberes, fuera de ella podemos encontrar otros deberes implícitos derivados del ejercicio de otros derechos como la libertad de empresa, que siendo un principio impone al resto de ciudadanos respetarla dotándola de garantía constitucional (Rubio, 2001: 15).

Por otra parte, la doctrina se encuentra dividida sobre si la categoría de deber es consecuencia de la existencia de derechos que imponen a los particulares una conducta exigible frente a los mismos y pueden ser exigidos judicialmente por existir otro titular con un derecho tutelado, esto es la doctrina desarrollada en Alemania, *Drittwirkung*. O si en cambio, los deberes nada tienen que ver con los derechos y por tanto no son consecuencia de que otro sujeto tenga un derecho exigible. La tesis de la correlatividad entre derechos y deberes constitucionales se fundamenta en que la existencia del derecho conlleva que las personas tienen a su vez un deber, ya que no hay derechos sin deberes. Otorga así, una prioridad de los deberes respecto a los derechos.

Sin embargo, los deberes y obligaciones previstos por nuestro texto constitucional para el cumplimiento de fines importantes para la sociedad, no llevan aparejados un derecho correlativo en otro sujeto distinto legitimado para exigir su cumplimiento. En cambio, sí conllevan derechos correlativos los deberes negativos que

tienen la finalidad de respetar otros derechos fundamentales de otros sujetos, como por ejemplo el derecho a la vida; y, los deberes positivos de los poderes públicos exigibles por los ciudadanos titulares de derechos de crédito, como por ejemplo el derecho a la sanidad (Pauner Chulvi, 2001: 34 y 35).

Los deberes, por tanto, no se han de entender como una restricción de garantías si no, como *preceptos que recogen una conducta exigible ante los ciudadanos por razones de orden público y para garantizar necesidades básicas de la colectividad y tutelar los derechos fundamentales, obteniendo fines esenciales de la sociedad*, y, para ello como veremos será necesario de un desarrollo legislativo.

Cabría mencionar que al igual que existen derechos innominados fuera de la Norma Fundamental y gozan de cobertura constitucional para invocarlos ante los tribunales, existe la posibilidad de considerar unos deberes innominados, que a pesar de no estar mencionados los ciudadanos y poderes públicos tienen que obligación de cumplir para garantizar la tutela de derechos (Alegre Martínez, 2011: 285).

4.4. Consecuencia o sanción

La Constitución Española cuando determina los deberes exigibles no especifica la sanción por su incumplimiento, esto hace que algunos autores duden sobre la existencia de los deberes y de su exigibilidad, pero para suplir esta carencia se prevé su desarrollo normativo, como anteriormente se argumentó, los deberes van dirigidos en primer lugar a los Poderes Públicos, especialmente al poder legislativo quien ha de desarrollar leyes en base a los límites que establece la Constitución y dotarlos así de fuerza jurídica y especificar una sanción en caso de incumplimiento. El contenido de los deberes “tiene como destinatario inmediato al legislador, pues del enunciado constitucional no deriva directamente obligación alguna cuyo cumplimiento pueda ser coactivamente forzado mediante la imposición de una sanción” (Rubio, 2001: 21).

El diferente grado de obligatoriedad y la inexistencia de sanciones frente al incumplimiento de deberes, hace que exista una problemática sobre su eficacia jurídica. Desarrollándose tesis cómo la de la irrelevancia de los preceptos de la norma

fundamental, que se basa en que los deberes constitucionales son normas superfluas y elementos jurídicamente irrelevantes.

Esta carencia de sanciones en la Constitución no significa que los deberes sean irrelevantes, ya que con solo estar en la norma constitucional tienen ya carácter imperativo, no son mera programática. Todos, tanto poder público como particulares quedan vinculados a la Constitución (Pauner Chulvi, 2001: 51). Por tanto, al establecer deberes se está habilitando al legislador para que lo desarrolle legislativamente y prevea una sanción legítima respaldada por la Carta Fundamental (Ventur, 2022:15).

Los motivos de obediencia de los ciudadanos, además de esta posible sanción ante el incumplimiento también es el propio interés del individuo a pertenecer a una sociedad organizada, esta idea se asienta en las corrientes contractualistas de autores como Bentham, Nozick, Habermas y Rawls, “si la estructura de la sociedad es justa, todos tienen un deber natural de hacer lo que se exige” (Rawls, 1971:23). Y al estar vinculado a la garantía de los derechos fundamentales interesa a los propios particulares el cumplimiento de los deberes para así disfrutar de los derechos. “De manera que el fundamento de los deberes se sustenta en la propia idea de contrato social, entendida como un acuerdo entre los ciudadanos para constituir una entidad estatal que promueva nuestro bienestar social, de modo que establezca necesariamente limitaciones a nuestros derechos y libertades, y, a su vez, cargas derivadas de la vida en común, perfectamente acorde con la idea de Estado social, que lleva implícita una significación finalista que es alcanzar la equidad social.” (Goig, 2011: 114).

V. CAPÍTULO II: RECEPCIÓN CONSTITUCIONAL DEL DEBER

1. Desproporción en el estudio derecho-deber

Como hemos podido deducir, existe una gran desproporción en la atención doctrinal prestada a los deberes constitucionales frente a los derechos fundamentales. Las posibles razones son, la necesidad de controlar la intervención del poder público para así garantizar los derechos fundamentales, asimismo, la creencia arraigada en la sociedad de que la institución de derecho fortalece la posición del particular frente al

Estado, y, por el contrario, que los deberes la debilitan. Al mismo tiempo, con la expansión de los Estados de bienestar, la atención se ha focalizado en la creación y garantía de los derechos fundamentales, fomentando así la vinculación de los deberes con antiguos regímenes autoritarios, teniendo una visión de los mismos como limitativa de libertad individual y reforzamiento de la autoridad pública. “Desde un punto de vista teórico, hablar de deberes constitucionales genera varias reacciones negativas, que van desde la más indiferencia hasta la más franca hostilidad. En el mejor de los casos, se cuestiona su verdadero carácter jurídico. En el extremo opuesto se les concibe como contrarios a los derechos constitucionales y como propios de regímenes totalitarios.” (Ponce de León, 2017: 133).

Actualmente, se ha puesto mayor énfasis en el estudio y en la construcción teórica de los deberes, la razón de ello ha sido el proceso de socialización del constitucionalismo y el desarrollo de los modelos de Estado sociales, que han puesto de manifiesto la importancia de los mismos para satisfacer las necesidades generales y el cumplimiento de las funciones constitucionales de los poderes públicos. Este cambio es de especial relevancia porque “La democracia se fortalece con los derechos, pero también con los deberes, y su calidad se refleja precisamente, sin duda, en la conjugación armónica entre los derechos que disfrutaban los ciudadanos y los deberes que estos han de cumplir para sostenerla mediante el ejercicio de una ciudadanía activa resultante de los principios y valores constitucionales.” (Cámara Villar, 2021: 510).

2. La necesaria consagración expresa de los deberes en la Constitución

Los deberes y obligaciones han adquirido vital importancia en la actualidad, así, cabe plantearse la necesidad de expresarlos o no en la Constitución, para que desplieguen eficacia jurídica. Como hemos argumentado, los deberes son la otra cara de la moneda de los derechos, consecuencia de ello, es que estos se imponen como principios, causando obligaciones que han de cumplir los poderes públicos para su garantía, por tanto, su expresa mención en la norma fundamental carecería de relevancia. Otra postura sería que su expresión sí tiene relevancia, fundamentándose en que los deberes al necesitar de un desarrollo legislativo, si no se menciona expresamente sus límites y sus bases legitimadoras, el legislador podría sobrepasarse, convirtiéndose estos en ilegítimos.

Esta última postura parece ser la más coherente, porque al expresarse en la Constitución, se reserva su competencia al legislador para desarrollarlos y así cumplir con la función de garantía. Siendo compatible también con el principio democrático, con el valor de la igualdad y con la protección de los derechos fundamentales (Ponce de León, 2017:153).

Asimismo, esta función de garantía se puede cumplir mediante otras disposiciones que habiliten al legislador para establecer limitaciones a los derechos constitucionales, cuando no se empleen términos como deber, obligación o responsabilidad (Ponce de León, 2017: 154).

3. Deberes en los estatutos de autonomía

Los estatutos de autonomía también incorporan deberes con el fin de satisfacer los intereses generales y comunes de la sociedad. Al igual que los preceptos constitucionales, son normas incompletas, ya que no prevén sanción alguna y necesitan, por tanto, un desarrollo legislativo, entendiéndose estos como mandatos a los poderes públicos para que concreten obligaciones y sanciones frente a su incumplimiento (Cámara Villar, 2008: 150).

Los antiguos estatutos de autonomía no reformados no contienen una regulación de deberes específica, solo los estatutos de autonomía de segunda generación, reformados a partir de 2006, incluyen un catálogo de deberes. Esto se debe a las nuevas necesidades sociales de los nuevos Estados.

Así, existen varios modelos de regulación de los deberes en los estatutos de autonomía, el modelo de regulación sistematizada de los deberes, que concentra los deberes en artículos concretos, como es el caso del Estatuto de Andalucía, Castilla y León y Castilla-La Mancha. El modelo de la dispersión de los deberes por un título concreto, como es el caso de Cataluña y Aragón. Y por último, el modelo de remisión normativa, donde no mencionan deberes en los Estatutos, dejando su desarrollo y concreción a la ley, es el caso de Valencia y Extremadura (Seijas, 2011: 184-188).

El Estatuto de Autonomía de los Castellanos y Leoneses, en su artículo 15 contiene cinco deberes, fundamentados en la responsabilidad y solidaridad. Este listado no es una lista cerrada, si no que deja abierta la vía para que las Cortes desarrollen y fijen otros deberes, a través de un desarrollo normativo sectorial¹.

Según su artículo 8.1 los sujetos obligados son los ciudadanos de Castilla y León definidos en el 7.1, pero aunque no lo expresa, los poderes públicos también son sujetos obligados con papel supervisor de los mismos.

VI. CAPÍTULO III: DEBERES Y OBLIGACIONES EN EL ÁMBITO DE LA SALUD

1. Configuración del derecho a la salud

Para determinar la existencia de deberes y obligaciones en el ámbito de la salud, primero hemos de conocer si existe o no un derecho constitucional a la salud y cómo se configura normativamente.

1.1. Cuestiones terminológicas

La Organización Mundial de la Salud, entiende por *salud* «un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades». A nivel jurídico, se entiende como la *protección de la salud*, imponiendo cargas al Estado para su garantía.

¹ Cabe citar que la inserción de deberes en el Estatuto de Autonomía de Castilla y León fue una previsión en los nuevos títulos de su redacción de 2007, sin embargo, el Consejo Consultivo al revisar su articulado se percató de la ausencia de un precepto específico que regulase dichos deberes. Como reacción a esa indicación se procedió a la inserción del artículo 15, de factura apresurada y que deriva al legislador ordinario la capacidad creativa para acuñar nuevos deberes. V. gr. Artículo 15. Deberes (LO14/2007, de 30 de noviembre, *del Estatuto de Castilla y León*):

“Los ciudadanos de Castilla y León, según lo establecido en el artículo 8 del presente Estatuto, tendrán el deber de:

- a) Contribuir al sostenimiento del gasto público de acuerdo con su capacidad económica.
- b) Conservar y proteger el medio ambiente y hacer un uso responsable de los recursos naturales.
- c) Colaborar en las situaciones de catástrofes y emergencia.
- d) Respetar, cuidar y proteger el patrimonio cultural.
- e) Hacer un uso responsable y solidario de los bienes y servicios públicos.
- f) Cualquier otro que se establezca por ley de Cortes”.

No cabe un *derecho a la salud*, porque implicaría que todos los ciudadanos tendrían el derecho de estar sanos, lo cual es objetivamente imposible. Por tanto, hay que entender ese derecho como el *derecho a la protección de la salud*.

“Tal *derecho a la protección de la salud*, en consecuencia, va a manifestarse en tres ámbitos diferentes: derecho a la protección de la salud individual y colectiva en sentido estricto; derecho a la asistencia sanitaria; y derecho a decidir en el ámbito de los tratamientos médicos. En estas tres esferas el papel del Estado como garante de la salud sería bien distinto, y así, si bien en el primer caso tendría un deber fundamentalmente de hacer (promover políticas públicas que fomenten la salud individual y colectiva y que prevengan enfermedades) 3, en el segundo, su obligación sería de dar (prestar asistencia sanitaria), y en el tercero, una obligación de no hacer (respetar las decisiones del paciente en el ámbito de su salud, el principio de autonomía de la voluntad que consagra la Ley 41/2002, de 14 de noviembre)” (Bombillar y Pérez, 2015: 300).

1.2. Derecho a la salud en el derecho comparado

En el orden internacional la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 25 se refiere a la salud como: «toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad». Relacionándolo con un nivel de vida adecuado haciendo referencia a los seguros sociales, no reconociendo de forma autónoma el derecho a la protección de la salud. Esta idea de derecho a nivel internacional, nace tras la presión obrera del proletariado, que manifestó la necesidad de una cobertura sanitaria para no perder fuerza de trabajo.

La primera norma en expresar de forma autónoma este derecho fue el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, en su artículo 12 establece: «el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental». Este pacto ha de completarse con la Declaración Universal de

Derechos Humanos, especialmente, su Observación General 14, que determina el derecho a la protección de la salud como un derecho fundamental, necesario para garantizar otros derechos, permitiendo a los ciudadanos tener una vida digna. Para garantizar este fin los Estados han de crear políticas en materia de salud y prever instrumentos.

En el orden constitucional comparado, es partir del siglo XX, cuando las constituciones comienzan a incluir este derecho, pero no de manera uniforme. Realizaremos una síntesis para conocer a nivel europeo las diferentes formas de constitucionalizarlo, para ello seguiremos el esquema de Bombillar y Pérez. Primero a aquellos países que no la regulan de manera autónoma, o que las remiten a otras normas, para terminar el estudio con aquellas constituciones que si la prevén de manera específica y más o menos detallada (Bombillar y Pérez, 2015: 304).

En primer lugar, países que no regulan esta protección a la salud son, Alemania, Dinamarca, Austria, Irlanda, Chipre, Malta y Suecia, la causa es que algunos de estos no prevén derechos sociales y otros, aunque sí los prevean, no añaden este derecho, limitándose a proclamar solo la asistencia y la Seguridad Social.

En segundo lugar, existen constituciones que sí mencionan la salud, pero vinculada a la Seguridad Social o la familia, no de forma autónoma. Es el caso de Grecia, Bélgica², Finlandia y Luxemburgo.

En tercer lugar, existen constituciones que remiten la salud a otras normas para su regulación. Es el caso de Francia y la República Checa.

Y, por último, las constituciones que regulan la salud de manera autónoma son, la Constitución Italiana³, que es un verdadero modelo de constitucionalización de los

² Artículo 23.2º el derecho a la seguridad social, a la atención de la salud ya la asistencia social, médica y letrada;

³ Artículo 32 La República protegerá la salud como derecho fundamental del individuo e interés básico de la colectividad y garantizará asistencia gratuita a los indigentes.

Nadie podrá ser obligado a sufrir un tratamiento sanitario determinado, a no ser por disposición de una ley. La ley no podrá en ningún caso violar los límites impuestos por el respeto a la persona humana.

derechos sociales tras la Segunda Guerra mundial. Y, seguidamente, Portugal, Holanda, Eslovenia, Rumania, Lituania, Polonia, Letonia, Bulgaria y Hungría.

1.3.Derecho a la protección de la salud en la Constitución Española

La Constitución Española enmarca este derecho dentro de los principios rectores de la política social y económica en su artículo 43.1, configurándolo como un derecho social. Es un derecho que necesita desarrollo legislativo, esto se cumple con la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, que determina el concepto de *salud pública* como “el conjunto de actividades organizadas por las Administraciones públicas, con la participación de la sociedad, para prevenir la enfermedad, así como para proteger, promover y recuperar la salud de las personas, tanto en el ámbito individual como en el colectivo y mediante acciones sanitarias, sectoriales y transversales a lo que añade que corresponde a la autoridad sanitaria estatal con carácter general, en el ámbito de sus competencias, la adopción de medidas sobre coordinación y ejecución de las actuaciones de salud pública consideradas en la presente ley, así como la adopción de cuantas medidas de intervención especial, de acuerdo con el art. 52, en materia de salud pública resulten precisas por razones sanitarias de urgencia o necesidad o ante circunstancias de carácter extraordinario que representen riesgo evidente para la salud de la población, y siempre que la evidencia científica disponible así lo acredite.” (González-Hernández, 2021: 386).

De este concepto, podemos deducir que la protección de la salud pública no es un derecho fundamental, sino un principio mediante el cual el estado ha de regirse, que deriva por tanto, en la existencia de unos deberes y obligaciones que los poderes públicos han de cumplir para garantizarla. No se puede hablar entonces, de un deber de obligado cumplimiento para los particulares, sino que el destinatario es el propio Estado, que tiene que formar y organizar un sistema sanitario digno. Similar argumento sobre el artículo 43 sostiene (Seijas, 2006: 9): “integra más allá de un deseable derecho subjetivo relativo a la protección de la salud, una garantía institucional consistente en habilitar las medidas preventivas y las prestaciones y servicios necesario para hacer efectiva dicha protección de la salud y la proclamación de un fin u objetivo del Estado a los efectos de fomentar la educación sanitaria, la educación física y el deporte, como recursos probados que contribuyen a la protección de la salud”.

Las de competencias en sanidad según la Constitución se encuentran distribuidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas. El artículo 149.1.16 determina que el estado se encargará de la regulación de las condiciones básicas de la sanidad exterior, las bases y coordinación general de la sanidad y la legislación sobre productos farmacéuticos, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas. Y, por otro lado, el artículo 148.1.20 y 21, atribuyen a las Comunidades Autónomas la competencia en materia de asistencia social, sanidad e higiene.

1.4.Desarrollo normativo del derecho a la salud en España

Como el artículo 43.2 de la Constitución española encomienda al legislador la tarea de su desarrollo, se crea la Ley 14/1986, de 25 de abril, Ley General de Sanidad, incluye un catálogo de derechos y deberes. Sus principales objetivos son, regular las acciones que permitan a los ciudadanos hacer efectivo este derecho, y, coordinar el sistema sanitario público estatal con el autonómico, siendo esta la regulación básica.

Sobre los derechos incluye el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana e intimidad sin que pueda existir discriminación alguna. También se hace referencia al derecho a la intimidad del paciente, al derecho a la información sobre los servicios, la libre elección y la posibilidad de negarse a someterse al tratamiento.

Sobre las obligaciones de los ciudadanos, incluye, cumplir las prescripciones generales sanitarias, cuidar las instalaciones y colaborar en el mantenimiento de las mismas y, a su vez, responsabilizarse del uso adecuado de las prestaciones sanitarias. Así mismo, establece el deber del poder público de crear políticas orientadas a corregir las desigualdades.

Por otro lado, se crea la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, su principal objetivo es: “reforzar la autonomía del paciente, concediendo a este principio un tratamiento jurídico especial. Los tres pilares que se erigen en principios básicos del sistema de protección de los derechos del paciente son

el derecho de información sanitaria, el derecho a la intimidad y el respeto a la autonomía del paciente.” (Alonso, 2016: 23).

Finalmente, la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, recoge un elenco de principios generales, de deberes y derechos de los ciudadanos, y a su vez, de obligaciones de las administraciones públicas.

2. Deberes en el ámbito de la salud

A raíz de la nueva actualidad mundial sobre la COVID-19, han surgido nuevas controversias de gran calado constitucional y un nuevo tema de debate sobre la existencia y la legitimidad de los deberes y obligaciones en el ámbito de la salud. Entendiéndose estos deberes como “normas que configuran el status básico de los ciudadanos, o más generalmente, de todos los sujetos a la jurisdicción del Estado, y cuyos destinatarios son, en consecuencia, todos los sometidos al poder, simplemente por serlo” (Rubio Llorente 2001: 20).

Como dice Bastarache, al menos la gran parte de la discusión constitucional durante la pandemia ha girado en torno a la limitación de los derechos fundamentales y el derecho de excepción. En cambio, éste cree, que además de un problema de derechos fundamentales y sus límites, sería preferible centrar el debate en los deberes constitucionales y su teoría política (Bastarache, 2022: 2). Así mismo, la reflexión que plantea, es si el derecho de excepción, en lugar de plantearse solo como un derecho dirigido a la limitación extra de derechos y que acaba de máximos de suspensión, puede plantearse materialmente como un derecho de expresa regulación de deberes al amparo del artículo 30.4 de la Constitución española, cuestionando si este habilita directamente al legislador para imponerlos coactivamente (Bastarache 2022: 9 y 10).

El artículo 30.4 de la Constitución, atribuye competencia al poder público para remediar y, en su caso, reclamar a los ciudadanos ayuda en situaciones de emergencia, catástrofe o calamidad. Ello, conectado a lo anteriormente expuesto sobre el *derecho de salud*, que se entiende como el *derecho a la protección de la salud*, que a su vez deriva en un deber de protección a la salud, que ha de garantizar el estado mediante el desarrollo legislativo, pudiendo imponer obligaciones a los ciudadanos.

Vemos por tanto, que en un principio, sí cabrían deberes y obligaciones en el ámbito de la salud. En las próximas líneas estudiaremos obligaciones concretas y su legitimidad suscitadas a raíz de la pandemia COVID-19.

3. Obligación de vacunación contra la COVID-19

Entre los deberes y obligaciones en el ámbito de la salud, vamos a centrar nuestra atención en la obligación de vacunarse frente al SARS COVID-19.

3.1. Aproximación a la vacunación

La Organización Mundial de la salud define la vacunación como “Una forma sencilla, inocua, y eficaz de protegernos contra enfermedades dañinas antes de entrar en contacto con ellas”. Se deduce de esta definición, que es un método defensivo contra enfermedades infecciosas, consiguiéndolo mediante la mejora del sistema inmunitario del organismo. La vacunación es uno de los métodos de prevención contra enfermedades mediante la inmunización, por tanto, no es el único, y, además, es considerado un medicamento especial, regulado por una legislación específica, según el artículo 45 del Real Decreto legislativo 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios: “1. Las vacunas y los productos biológicos utilizables como medicamentos estarán sujetos al régimen de éstos con particularidades previstas en esta ley o que se establezcan reglamentariamente según su naturaleza y características de aplicación propia...”.

La vacunación, por su contrastado alto grado de eficacia, bajo coste y simplicidad de aplicación, ha sido y es, sin duda, uno de los medios más adecuados para prevenir las enfermedades y mejorar el nivel de la salud colectiva (Martín Ayala, 2014: 170).

La concreta vacuna contra la COVID-19 resulta un tanto peculiar, puesto que, además de necesitar varias dosis de vacunación a modo de refuerzo, ha sido necesario mantener otras medidas como la distancia de seguridad y el uso de mascarillas, por lo

que puede llevar a pensar que la vacuna contra la COVID-19 no es totalmente efectiva.⁴ Además de esta razón, el proceso inusual de creación de la vacuna ha llevado a causar en cierta medida el rechazo de la vacuna en la colectividad. El usual procedimiento que se lleva a cabo para crear una vacuna, consta de cuatro fases en los ensayos clínicos: una primera fase donde se comprueba inicialmente que el fármaco es seguro, una segunda fase donde se comprueba si el fármaco funciona como se espera y se realiza una búsqueda de la dosis adecuada, una tercera fase donde se verifican los aspectos de seguridad y eficacia del fármaco, y por último una cuarta fase donde se examinan los efectos a largo plazo (González-Hernández, 2021: 279). Se desprende del procedimiento, que su aprobación se demora en el tiempo, pudiendo llegar a pasar años, para que sea del todo segura. En cambio, el proceso de aprobación de la vacuna COVID-19 se ha visto acelerado por motivos de urgencia de salud pública y frenar cuanto antes la pandemia.

La vacunación siempre ha causado inconvenientes éticos y legales, que se han visto agravados por el surgimiento de la actual pandemia. Entre ellos, la falta de colaboración entre los sectores públicos y privados, la desigual posibilidad de acceso y distribución de las vacunas entre los distintos países. Y finalmente, porque esta obligación de vacunación vulnera los derechos a la integridad física y a la libertad personal, entre otros, sobre el tema existen varias sentencias que lo avalan (Triay, 2021: 7 y 8).

El Tribunal Constitucional, se manifiesta sobre el tema y señala que “evidentemente, las actuaciones médicas llevan implícita una posibilidad de afección a la integridad personal protegida por el artículo 15 CE, en la medida en que éste tutela la inviolabilidad de la persona contra toda intervención en su cuerpo, de manera que es preciso arbitrar los mecanismos necesarios para garantizar la efectividad del derecho dentro de ese ámbito, coherenciándolo con la función y finalidad propias de la actividad médica. Y es que, como señalamos en la STC 181/2000, de 29 de junio, FJ 8, la protección constitucional de la vida y de la integridad (física y moral) no se reduce al estricto reconocimiento de los derechos subjetivos necesarios para reaccionar

⁴ Surgen así los movimientos negacionistas, fundamentados en la desconfianza de la vacuna por su rápido desarrollo, y la existencia de otras medidas sanitarias impuestas que son necesarias para reforzar el efecto de la vacuna en la población y para la no propagación del virus.

jurídicamente frente a las agresiones a ellos inferidas, sino que, además, contiene un mandato de protección suficiente de aquellos bienes de la personalidad, dirigido al legislador y que debe presidir e informar toda su actuación. En lo que aquí interesa, esa garantía de la efectividad del derecho en el ámbito implica que cualquier actuación que afecte a la integridad personal, para resultar acorde con dicho derecho, según la delimitación que antes efectuamos del mismo, se ha de encontrar consentida por el sujeto titular del derecho o debe encontrarse constitucionalmente justificada. De ahí que el legislador deba establecer (como en efecto ha hecho, según veremos posteriormente) los mecanismos adecuados para la prestación del consentimiento del sujeto que se ha de ver sometido a una intervención médica, así como los supuestos que, desde una perspectiva constitucional permitirían prescindir del mismo, teniendo siempre presente, de una parte “que no solo ante los límites que la propia Constitución expresamente imponga al definir cada derecho o ante los que de manera mediata o indirecta de la misma se infieran al resultar justificados por la necesidad de preservar otros derechos constitucionalmente protegidos, puedan ceder los derechos fundamentales” (STC 37/2011, de 28 de marzo FJ 5).

3.2. Perspectiva constitucional de la vacunación

El Tribunal Constitucional no se ha expresado de forma clara sobre su posición en la obligatoriedad de las vacunas. Así mismo, en sus resoluciones lo enlaza con los derechos fundamentales, centrándose en el derecho a la vida⁵, determinando que cuando este derecho se encuentre vulnerado, las autoridades han de actuar en consecuencia, y realizar todo lo posible para su garantía. Pero, por el contrario, dichas actuaciones pueden vulnerar el derecho a la libertad, al obligar a los ciudadanos a someterse a ciertos tratamientos médicos. Igualmente, se estaría vulnerando los derechos a la integridad física y moral, y a la intimidad personal.

⁵ El derecho a la protección de la salud queda fuera de los supuestos susceptibles de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, para ello el tribunal vincula este derecho con el derecho fundamental a la vida y a la integridad física y moral. Véase la STC 62/2007 FJ 4.

Excepcionalmente, cabría vulnerar estos derechos en defensa del interés público, entendido como en beneficio de la salud de la colectividad, debiendo existir un criterio de proporcionalidad entre la vulneración de los derechos y el beneficio obtenido⁶.

En el ámbito constitucional, ya habíamos mencionado el artículo 43 de la Constitución española, sobre las obligaciones que se imponen a la administración pública con la finalidad de garantizar la salud pública.

También habría que tener en cuenta el artículo 116 de la Constitución española, sobre la posibilidad de establecer el estado de alarma.

Concluyendo, se desprende de la norma fundamental que la vacunación debe ser voluntaria, aunque que cabría su imposición como obligación, en casos excepcionales de interés público, cumpliéndose las garantías establecidas por la ley.

3.3. Normativa española sobre vacunación

Las normas sobre vacunación que encontramos en España contienen conceptos jurídicos indeterminados, su carácter abstracto dota a los poderes públicos de un amplio margen de discrecionalidad. Esta regulación choca con el consentimiento informado de la Ley de autonomía del paciente.

La Ley de Bases de la Sanidad Nacional de 25 de noviembre de 1944, modificada por la Ley 22/1980 de 24 de abril, “las vacunaciones contra la viruela y la difteria y contra las infecciones tíficas y paratíficas, podrán ser declaradas obligatorias por el Gobierno cuando, por la existencia de casos repetidos de estas enfermedades o por el estado epidémico del momento o previsible, se juzgue conveniente. En todas las demás infecciones en que existan medios de vacunación de reconocida eficacia total o parcial y en que esta no constituya peligro alguno, podrán ser *recomendados* y, en su caso, *impuestos* por las autoridades sanitarias”.⁷

⁶ Lo relevante, es la labor de ponderación que debe realizar el Tribunal en el caso concreto (De Montalvo, 2022: 320).

⁷ La cursiva es nuestra. Agregamos el grado de la obligatoriedad, desde la recomendación hasta la imposición, es la clave para su catalogación como deber y obligación, requiriendo una regulación jurídica específica y unas consecuencias, ya sean sanciones o prohibiciones, claramente detalladas.

Por otro lado, la Ley 3/ 1986 de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública de 14 de abril en el artículo 2: “las autoridades sanitarias competentes podrán adoptar medidas de reconocimiento, tratamiento, hospitalización o control cuando se aprecien indicios racionales que permitan suponer la existencia de peligro para la salud de la población debido a la situación sanitaria concreta de una persona o grupo de personas o por las condiciones sanitarias en que se desarrolle una actividad”. Su artículo 3 recogía 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”⁸.

De esta normativa se puede deducir, que existe una habilitación legislativa para establecer la vacunación obligatoria en casos de pandemia, facultando a los poderes públicos a establecer medidas limitativas de derechos fundamentales. Pero, hay tener en cuenta el derecho a la autonomía del paciente que tiene primacía sobre los demás, por tanto dicha obligatoriedad, en principio no sería posible (Poquet, 2021: 10).

La Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de estados de alarma, excepción y sitio, en su artículo 4: “el Gobierno, en uso de las facultades que le otorga el artículo 116.2 de la Constitución, podrá declarar el estado de alarma, en todo o parte del territorio nacional, cuando se produzca alguna de las siguientes alteraciones graves de la normalidad: b) crisis sanitarias, tales como las epidemias”. Y en su artículo 12 “la autoridad competente podrá adoptar por sí, según los casos, además de las medidas previstas en los artículos anteriores, las establecidas en las normas para la lucha contra las enfermedades infecciosas”.

La Ley Orgánica 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, en el artículo 1: “en caso de que exista o se sospeche razonablemente la existencia de un riesgo inminente y extraordinario para la salud, las autoridades sanitarias adoptarán las

⁸ No contiene una habilitación abierta para que las autoridades sanitarias dispongan actuaciones limitativas de derechos libremente, sino que debe existir un riesgo real, un peligro cierto constatado epidemiológicamente, que ponga en peligro la salud y esta medida ha de ser necesaria (De Montalvo, 2022: 326).

medidas preventivas que estimen pertinentes, tales como la incautación o inmovilización de productos, suspensión del ejercicio de actividades, cierres de empresas o de sus instalaciones, intervención de medios materiales y personales y cuantas otras consideren sanitariamente justificadas”.

Y, la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, en el artículo 5.2: “sin perjuicio del deber de colaboración, la participación en las actuaciones de salud pública será voluntaria, salvo lo previsto en la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de medidas especiales en materia de salud pública”.

Atendiendo a estos preceptos normativos, deducimos que la norma general sobre vacunación es la voluntariedad, y, solo excepcionalmente cabría su imposición como obligatoria cuando verdaderamente la salud pública se encuentre en riesgo, como es el caso de una situación de epidemia.

La vacuna al estar catalogada como un medicamento especial, debemos recurrir a 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, que sienta como pilares básicos en el ámbito sanitario el consentimiento informado y la autonomía de la voluntad como la capacidad de rechazar el tratamiento que el paciente vaya a recibir (Ruíz: 2021: 11).

Esta última ley en su artículo 2.6 señala que “todo profesional que interviene en la actividad asistencial está obligado no sólo a la correcta prestación de sus técnicas, sino al cumplimiento de los deberes de información y de documentación clínica, y al respeto de las decisiones adoptadas libre y voluntariamente por el paciente”. Ambos derechos a la información y el consentimiento, son conexos, ya que únicamente si el paciente ha recibido una información previa sobre el tratamiento médico, podrá dar su consentimiento, y tan solo si presta ese consentimiento, podrá llevarse a cabo el tratamiento médico.

El incumplimiento del consentimiento informado puede constituir una vulneración del derecho fundamental a la integridad física del artículo 15 de la Constitución española (Ruíz, 2021: 18).

3.4. Vacunación en derecho comparado

Italia ⁹ es el primer país de nuestro entorno que ha regulado la vacunación obligatoria mediante el Decreto-Legge de 7 de enero de 2022, fundamentado en el derecho a la protección de la salud recogido en su Constitución en el artículo 32 “Nadie podrá ser obligado a sufrir un tratamiento sanitario determinado, a no ser por disposición de una ley. La ley no podrá en ningún caso violar los límites impuestos por el respeto a la persona humana”.

El decreto exige la vacunación de los mayores de 50 años, exceptuando los casos que la vacuna suponga la existencia de un peligro para la salud, justificándose esta mediante un certificado.

Reino Unido ¹⁰ presentó en el año 2020 al Parlamento una propuesta de vacunación obligatoria contra la COVID-19, que tenía la finalidad de eliminar las restricciones a la movilidad de la población. En cambio, dicha propuesta no ha sido aprobada y la vacunación queda a la libre decisión de los ciudadanos.

El Tribunal Supremo federal de Brasil¹¹, determina que la vacunación puede ser constitucional, justificándose en que la salud colectiva prima sobre las libertades individuales, así se permitiría la imposición de medidas que indirectamente obliguen a la vacunación.

A su vez, a nivel europeo, la asamblea parlamentaria del Consejo de Europa, en su resolución número 2361/2021, de 27 de enero, aclara que para que la vacunación sea

⁹ La campaña de vacunación en Italia comienza el 27 de diciembre de 2020. Tras un tiempo de debate se aprueba la obligatoriedad de vacunación a personas mayores de cincuenta años. En cuanto a los colectivos obligados, el personal sanitario queda afectado por esta obligación y además, el primer ministro Mario Draghi, asegura que se estudiará la obligación de vacunarse en cuanto la situación lo permita para los profesores, militares y demás fuerzas de seguridad.

¹⁰ Reino Unido había aprobado una normativa donde se obligaba al personal sanitario a vacunarse, pero dicha obligación posteriormente fue revocada por no ser ya proporcional al riesgo de las nuevas variantes.

¹¹ Brasil exige la vacunación a niños desde los cinco años para entrar al país. Así mismo, los militares están también obligados a vacunarse. Estas obligaciones chocan con las declaraciones de su presidente Bolsonaro, quien lanza informaciones falsas sobre la pandemia y se posiciona en contra de la vacuna.

efectiva requiere de una implantación exitosa y de la aceptación suficiente del común de la población y, sin recomendar un carácter obligacional o no respecto de esta medida sanitaria, asume que se debe garantizar que nadie sea discriminado por no haber sido vacunados (Martín, 2022: 15 y 16).

Otros países, imponen la vacunación obligatoria solamente para ciertos colectivos, como desarrollaremos posteriormente.

3.5. Actuación de los poderes públicos en actual pandemia en el ámbito de la vacunación

En el marco de la actual pandemia, la actuación de los poderes públicos se ha basado en una descoordinación entre el estado y las comunidades autónomas, dejando a merced del Poder Judicial las decisiones sobre si las medidas eran legítimas o no.

La Ley 3/2020, de 18 de septiembre, en su D.F.2.2 modifica la Ley 29/1998, De 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, cediendo la competencia a las salas de lo Contencioso administrativo de los tribunales superiores de Justicia de las comunidades autónomas para autorizar las medidas adoptadas, en materia de salud pública.

La actuación del Estado en la primera fase de la pandemia se redujo a las limitaciones de la movilidad, mediante la declaración del Estado de alarma por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre. A medida que la pandemia avanzaba el Gobierno fue delegando responsabilidades a las comunidades autónomas, pudiendo éstas adoptar las respectivas restricciones en el marco del Real decreto. “Esta “cogobernanza” suscitó numerosos recursos ante la sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Supremo, incrementando el desconcierto de la ciudadanía ante la inseguridad jurídica que se provocaba en medio de una aparente irracionalidad en la lucha contra la pandemia por parte del Gobierno, ya que parece que solo intervenían para poner obstáculos en la acción de las comunidades autónomas” (Martín, 2022: 13).

A medida que fue avanzando la pandemia, el Gobierno se negaba a prorrogar el estado de alarma, por lo que surgió el Real Decreto Ley 8/2021, De 4 de mayo, por el

que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional, que se aplicaría tras el fin del Estado de alarma y permitía a las comunidades autónomas interponer recurso de casación contra las resoluciones de las salas de los tribunales superiores de Justicia. Este hecho causaba el retraso en la adopción de medidas y la confusión en la colectividad, incrementando asimismo, la inseguridad jurídica al seguir obligando a los jueces a participar del ejercicio de las funciones ejecutivas y de la potestad reglamentaria (Martín, 2022: 11), y, poniéndose en juego la salud pública, la vida e integridad física de las personas. En ningún momento, se planteó la reforma de la legislación sanitaria.

Las negociaciones y los acuerdos del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud fueron un crisol privilegiado para exteriorizar estas actitudes refractarias. En cuando a la obligación de vacunarse, el Acuerdo adoptado sobre la estrategia de vacunación el 28 de enero de 2021, con la oposición de cuatro Comunidades Autónomas –Galicia, País Vasco, Cataluña y Castilla y León-, se articuló en torno a la “firme convicción de que se pueden lograr mayores resultados de aceptabilidad si la vacuna es voluntaria”. Por el contrario, Galicia una de las comunidades que manifestaron su oposición, reforma su ley de salud, estableciendo la posibilidad del carácter obligatorio de la vacuna. Nos referimos a la Ley 8/2021, de 25 de febrero, de modificación de la Ley 8/2008, De 10 de julio, de salud de Galicia¹². Esta ley provocó un debate en torno a las competencias de las comunidades autónomas para regular estos aspectos y también en torno a cómo una ley ordinaria puede limitar derechos protegidos por la Constitución a través de la reserva de la Ley Orgánica, artículo 81 de la Constitución española, dando lugar a la interposición de un recurso de inconstitucionalidad (interpuesto el 30 de marzo y admitido a trámite el 20 de abril de 2021) por parte del Gobierno Central y avalado por el Consejo de Estado en el Dictamen n. 213/2021, recordó que el contenido de esa ley estaba en contra de lo dispuesto en el artículo 151.2.a) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en el que se prevé que, "cuando la Administración General

¹² Artículo 38.2.b) A fin de controlar las enfermedades transmisibles, además de realizar las acciones preventivas generales y de la posible adopción de las medidas preventivas previstas en el número 1 de este precepto, podrán adoptar las medidas oportunas para el control de las personas enfermas, de las personas que estén o hayan estado en contacto con ellas y del ambiente inmediato, así como las que se estimen necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible. En particular, podrán adoptarse las siguientes medidas preventivas: (...) 5.a) *Sometimiento a medidas profilácticas de prevención de la enfermedad, incluida la vacunación o inmunización*, con información, en todo caso, de los posibles riesgos relacionados con la adopción o no adopción de estas medidas.

del Estado ejerza funciones de coordinación", los acuerdos adoptados en Conferencia Sectorial serán "de obligado cumplimiento para todas las Administraciones Públicas integrantes de la Conferencia Sectorial, con independencia del sentido de su voto". A ese cuestionamiento formal, se agrega el cuestionamiento material de la potencial obligación de vacunarse como consecuencia de la afectación del marco constitucional de distribución competencial. En este punto, hubo un retorno a la política, de la mano de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado- Comunidad Autónoma de Galicia, que derivaría en el desistimiento estatal del recurso ante el Constitucional y en la reforma de la ley de salud, merced a su modificación en la Ley 18/2021, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, cuyo artículo 34, que alberga un principio axiológico para entender la ley de salud "sin perjuicio del carácter voluntario de la vacunación con carácter general"(...). Las campañas se articularán sobre el principio de colaboración voluntaria de las personas afectadas con las autoridades sanitarias, y estas ofrecerán información, en todo caso, de los posibles riesgos relacionados con la adopción o no adopción de estas medidas".

Se desprende de este Dictamen que el desarrollo normativo de los derechos fundamentales y libertades públicas tiene reserva de ley orgánica, y, la colaboración de con las leyes ordinarias no puede consistir en un reenvío en blanco, vulnerando así esta reserva orgánica. Además, la medida de vacunación obligatoria, es una medida que sin remisión expresa al legislador autonómico, es inabarcable por este, en base a dicha reserva de ley orgánica.

Por tanto, el legislador autonómico no tiene competencia para desarrollar la LOMESP, porque no contiene remisión alguna, y dicha medida produce una limitación a los derechos fundamentales y a las libertades públicas (Ruíz, 2021: 38).

3.6.Propuesta de lege ferenda sobre vacunación

Viendo con perspectiva los acontecimientos ocurridos, la actuación conforme a derecho que el Poder Público debería haber seguido, es la adopción de una Ley Orgánica sobre vacunación que tuviera fuerza ejecutiva en todo el territorio nacional, y su motivación ha de residir en que la salud pública debe priorizarse ante la libertad

individual, justificando su proporcionalidad de acuerdo con los datos científico técnicos de los que dispongan (Martín, 2022: 16). Ya que según el Ministerio fiscal mediante una comunicación interna de 24 de febrero de 2021 concluye que “1. En tanto la ley no establezca la obligación de vacunarse, no cabe invocar razones genéricas de salud pública o específicamente basadas en especial vulnerabilidad de determinados grupos de personas, globalmente considerados, o de quienes se integran en ellos, para justificar la administración forzosa de la vacuna contra la COVID-19, puesto que tales razones y circunstancias no han sido acogidas por el Legislador, en el marco del artículo 43.2 de la Constitución, para establecer excepciones de esa índole al carácter no obligatorio de la vacunación, y, por tanto, a la libertad de decisión individual para prestar o negar el consentimiento a tal fin. 2. Por consiguiente, las controversias que puedan suscitarse en torno a la indicación médica de vacunación de personas adultas en el pleno ejercicio de sus derechos, con independencia de su edad y de cualquier otra circunstancia que no afecte legalmente a su capacidad de decidir, han de ser resueltas conforme a la normativa reguladora de la relación médico-paciente, en los términos que resultan de la Ley de Autonomía del Paciente.” (Crespo, 2021: 100).

Dicha propuesta de ley debería de contener los siguientes preceptos (Ruíz, 2021: 39-41):

- La determinación de los supuestos incluidos dentro del riesgo y emergencia para la salud pública, estableciendo un cuadro de medidas que pudieran adoptarse.
- El establecimiento de unos criterios sobre la adopción y ejecución de dichas medidas, cuya finalidad será dar un margen de discrecionalidad.
- La eliminación de la ratificación judicial, y a que dichas medidas solo pueden ser establecidas por el poder Ejecutivo mediante el correspondiente estado de alarma.

Asumiendo estos postulados, consideramos necesario que en esa regulación de las vacunas se incluyan los colectivos exentos –como por ejemplo padecer algún tipo de enfermedad sobre la que la composición de las vacunas este contraindicada-, y a aquellas especificaciones que a nivel individual procedan. En el caso de los objetores de conciencia o los negacionistas, cabría incluir el requisito de que acompañen ese rechazo con argumentos objetivos o materiales y no solo con una objeción moral o ética, en

estos casos donde se resolvería individualmente cada supuesto, cabría introducir unas limitaciones adicionales y proporcionadas con su libertad de rechazar esa vacuna.

Pudiendo ser esta obligación impuesta en el estado de alarma, no siendo necesario un estado de excepción, ya que el anclaje constitucional del derecho de la salud es el artículo 43 de la Constitución Española, como establece la sentencia del Tribunal Constitucional 148/2021, de 14 de julio de 2021 para la libertad de circulación, argumenta que “La regla general es que estos derechos reconocen una esfera de libertad natural, intangible para el Estado. Si bien, al no existir derechos ilimitados, a partir de ese principio de libertad, ha de procederse a delimitar el derecho en su relación con otros derechos o bienes constitucionalmente protegidos, o a introducir en el mismo límites razonables y proporcionados”, pudiendo ser restringidos bajo un estado de alarma en base al derecho de salud.

Asimismo, hay que diferenciar dos conceptos, la vacunación obligatoria y la vacunación forzosa. Cuando nos referimos a “vacunación obligatoria” es un deber cuyo incumplimiento lleva aparejado una consecuencia legal, en forma de sanción económica o una limitación de un derecho, como por ejemplo la prohibición de libre circulación o el libre acceso a determinados lugares o actividades, o la alteración de sus funciones laborales, pudiendo llegar a ser suspendido su empleo y sueldo. Esta “vacunación obligatoria” es la que prevé la ya mencionada ley gallega, ya que la consecuencia jurídica ante la negativa a vacunarse no es la vacunación forzosa, sino una sanción económica. Por el contrario, cuando nos referimos a “vacunación forzosa”, aquel que se niegue a vacunarse, será forzado a su administración, recurriendo a la fuerza de la autoridad, lo que sí afectaría a la integridad del individuo (De Montalvo, 2022: 306).

VII. CAPÍTULO IV: COLECTIVOS ESPECÍFICOS: OBLIGACIÓN DE VACUNARSE

1. Personal sanitario

Los profesionales sanitarios están expuestos a un riesgo elevado de contagio por COVID-19 en la realización de su trabajo, se trata pues de un colectivo especialmente afectado por el contagio.

El artículo 43 de la Constitución española, constituye un título constitucional habilitante y suficiente para imponer obligaciones al colectivo sanitario cuando el propósito esté suficientemente justificado para la defensa de la salud colectiva (Martín-Fumadó, 2021: 80).

Analizada y a la normativa legal y reglamentaria sobre la salud, se puede deducir que ante la colisión de derechos, debe prevalecer el derecho de los pacientes a no ser contagiados, y tienen derecho a recibir la asistencia médica y las mejores condiciones. Como consecuencia de esto, la obligación de vacunarse de los profesionales sanitarios, en principio es legítima.

El artículo 22 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, establece que “el empresario garantizará a los trabajadores a su servicio la vigilancia periódica de su estado de salud en función de los riesgos inherentes al trabajo. Esta vigilancia sólo podrá llevarse a cabo cuando el trabajador preste su consentimiento. De este carácter voluntario sólo se exceptuarán, previo informe de los representantes de los trabajadores, los supuestos en los que la realización de los reconocimientos sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores o para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa o cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad”. Así, atendiendo a los riesgos biológicos de la actividad sanitaria se deduce que es uno de los supuestos de excepción a la voluntariedad del reconocimiento médico para los profesionales sanitarios (Poquet, 2021: 23).

Por el contrario, esta obligatoriedad de la vacunación, no está prevista por ninguna norma, tan solo la Orden ESS/1451/2013, de 29 de julio, por la que se establecen disposiciones para la prevención de lesiones causadas por instrumentos

cortantes y punzantes en el sector sanitario y hospitalario, dispone que la vacunación ha de ser ofrecida por la empresa y aceptada voluntariamente por el personal.

En cuanto al despido por razón de oponerse a la vacunación en este ámbito sanitario, la doctrina ha planteado que tan solo será procedente cuando la vacunación está incluida dentro del plan de prevención de riesgos laborales de la empresa, y cuando esta pertenezca a un sector en los que la vacunación proteja a las personas trabajadoras expuestas al riesgo o cuando éstas estén en contacto con personas vulnerables (Poquet, 2021: 25).

En la región italiana de Lombardía, 420 profesionales sanitarios que no se vacunaron contra el coronavirus fueron suspendidos de empleo y sueldo, como sanción al no cumplimiento de medidas preventivas de salud para toda la comunidad y en concreto este sector clave en la lucha contra la pandemia.

2. Consentimiento por representación

Los menores de edad y los ancianos o incapacitados, se consideran un caso especialmente protegido porque su régimen jurídico se somete al consentimiento por representación, regulado en el artículo 9.6 de la Ley básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica ¹³.

2.1. Menores de edad

La regla general dispone que la mayoría de edad en el ámbito sanitario son los dieciséis años, o si el menor de dieciséis años es capaz intelectual y emocionalmente, también podrá prestar consentimiento. Si no lo es, el consentimiento ha de prestarlo el

¹³ En los casos en los que el consentimiento haya de otorgarlo el representante legal o las personas vinculadas por razones familiares o de hecho en cualquiera de los supuestos descritos en los apartados 3 a 5, la decisión deberá adoptarse atendiendo siempre al mayor beneficio para la vida o salud del paciente. Aquellas decisiones que sean contrarias a dichos intereses deberán ponerse en conocimiento de la autoridad judicial, directamente o a través del Ministerio Fiscal, para que adopte la resolución correspondiente, salvo que, por razones de urgencia, no fuera posible recabar la autorización judicial, en cuyo caso los profesionales sanitarios adoptarán las medidas necesarias en salvaguarda de la vida o salud del paciente, amparados por las causas de justificación de cumplimiento de un deber y de estado de necesidad.

representante legal del menor, si es mayor de 12 años, tras haber escuchado su opinión. Cuando el consentimiento es prestado exclusivamente por los padres tiene unos límites, que sea en beneficio del menor, según dispone el artículo 9.5 de la Ley de Autonomía del Paciente: “La prestación del consentimiento por representación será (...) siempre a favor del paciente y con respeto a su dignidad personal” (Martín, 2014: 170).

En España la vacunación contra enfermedades de los menores no es obligatoria, solo existe un calendario de vacunación infantil elaborado por el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud.

Ante la negativa de la vacunación a los menores, puede lesionarse el derecho a la educación del artículo 27.1 de la Constitución Española.

A nivel nacional existe jurisprudencia sobre ello, entre ellas, “la STSJ de Cataluña, de 28 de marzo del 2000, ratificó la inadmisión de una niña en un centro por falta de vacunación porque requería dicha medida como indispensable para su ingreso. El razonamiento parte del incumplimiento de unas obligaciones que tienen por finalidad la prevención de enfermedad, comprendiendo una exigencia de acreditar las vacunaciones sistemáticas que le corresponden por su edad y que responden a la idea de obtener una inmunidad del grupo.” Y la STSJ de La Rioja, de 2 de abril de 2002, donde “se considera que una interpretación a sensu contrario del pronunciamiento admitiría la vulneración del derecho fundamental cuando se trata de la enseñanza obligatoria.” (Ruíz, 2021: 24).

A nivel europeo, el Caso Vavricka y otros c. República Checa, versa sobre seis demandas referidas a la obligación legal de vacunar a los menores contra enfermedades conocidas y la denegación de los centros preescolares y guarderías para inscribirlos.

De este caso se desprende lo siguiente (Preciado Domènech, 2021: 3-6):

- Según la jurisprudencia del TEDH respecto del artículo 8 CEDH, la vacunación obligatoria, es una injerencia en el derecho al respeto de la vida privada.
- La vacunación infantil engloba la solidaridad social, con el fin de proteger la salud de la comunidad, en especial de aquellos más

vulnerables, para ello se pide que la población asuma un riesgo mínimo en forma de vacunación.

- La vacunación obligatoria permite exenciones por contraindicación o motivos de conciencia.
- El cumplimiento de esta medida se cumple a través de sanciones ante la negativa a vacunarse.
- Se requiere una indemnización prevista por el Estado en caso de daño a la salud causado por la vacunación.
- La exclusión de la educación a consecuencia de la negativa a vacunarse por parte de los padres, no puede considerarse desproporcionada, ya que su finalidad de protección a la salud y derechos de los demás es legítima en una sociedad democrática.

En cuanto al desacuerdo de los padres en caso de divorcio sobre la administración de la vacuna de sus hijos, los jueces están retirando al padre o madre contrario las vacunas la toma de decisiones sobre el menor relacionadas con la atención psicológica y médica, justificándose en él predominio del interés del menor, sentencia de febrero de 2012 del Tribunal Supremo, considera que "la patria potestad constituye un officium que se atribuye a los padres para conseguir el cumplimiento del interés del menor".

El juzgado de primera instancia de Barcelona, es uno de los primeros en pronunciarse ante la discrepancia de los padres, priorizando el interés del menor, concede la patria potestad en este ámbito exclusivamente a la madre.

Igualmente, el juzgado de instrucción número 7 de Avilés, mediante auto, concede la capacidad de decisión sobre la vacunación a una madre de una menor de ocho años. Justificando esta decisión en la habitación de desarrollar una mayor gravedad en caso de infección, ya de la madre trabaja en el ámbito sanitario, donde el riesgo de contagio es mayor.

2.2. *Ancianos y discapacitados*

Existen ya multitud de autos que imponen la vacunación obligatoria a ancianos en residencias, como consecuencia de la negativa de sus familiares y su incapacidad para decidir sobre ello.

El Juzgado de Santiago de Compostela núm. 2, Auto de 9 de enero de 2021, obliga a una anciana residente en un Centro Residencial de mayores a vacunarse en contra de la opinión de su hija. Determinan que “Vacunarse y no hacerlo conlleva un riesgo que forzosamente ha de asumirse pues no caben opciones intermedias. En tal tesitura, la cuestión se reduce a una pura ponderación de cuál sea el riesgo mayor. Y dicho riesgo se incrementa, también de manera indudable, a medida que la administración de la vacuna se demora y el número de contagios aumenta porque, en la misma progresión, es previsible que lo haga la posibilidad de contraer la enfermedad”.

En el mismo sentido se pronuncia el juzgado de primera instancia número 17 de Sevilla, a 15 de enero de 2021, obligan a una anciana de 86 años incapaz de consentir libremente a vacunarse en contra de la opinión de su hijo, por considerar más grave el riesgo de contraer COVID-19, que el riesgo por padecer efectos secundarios graves por la vacuna.

Concluyendo, los tribunales al amparo del artículo 9.6 de la ley de la autonomía del paciente, la decisión sobre la vacunación deberá adoptarse atendiendo siempre al mayor beneficio para la vida o salud del paciente. La mayoría argumentan que el beneficio de la administración de la vacuna es incontestable, y mucho mayor que los riesgos que supondría la no administración.

VIII. CAPÍTULO V: OTROS DEBERES Y OBLIGACIONES INDIRECTOS

Además de la posible obligación de vacunación, se han generado nuevas obligaciones que han provocado igualmente un nuevo tema de debate sobre su legitimidad y licitud. Como ya habíamos mencionado, el reconocimiento del derecho a

la protección de la salud y la garantía de un sistema sanitario público, supone la existencia de ciertas responsabilidades, entre ellas, la vigilancia sanitaria¹⁴.

El artículo 8 de la Ley General de Sanidad, la considera una actividad fundamental, y en su artículo 18 es calificada como una de las actuaciones del sistema de salud a cargo de la Administración Pública, compartida por lo diferentes entes territoriales, la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y las Administraciones locales.

En la pandemia COVID-19 se ha dotado de especial relevancia la labor de rastreo, consistente en la identificación de las personas que han estado en contacto con otra persona con un diagnóstico positivo de la enfermedad. El protocolo incluye la formulación de un cuestionario para poder avisar a aquellas personas y prevenirlas sobre la necesidad de adopción de unas medidas para evitar nuevos contagios. La cuestión debatida es sí las personas avisadas por estos rastreadores, tienen un deber de colaborar, correlativo a su derecho a la protección de la salud (Rivero, 2020: 12).

La Ley General de Salud Pública, incluye el deber de colaboración, en su artículo 8: “Los ciudadanos facilitarán el desarrollo de actuaciones de salud pública y se abstendrán de realizar conductas que dificulten, impidan o falseen su ejecución”. Y en el artículo 9 se añade el deber de comunicación: “1. Las personas que conozcan hechos, datos o circunstancias que pudieran constituir riesgo o peligro grave para la salud de la población lo pondrán en conocimiento de las autoridades sanitarias, que velarán por la protección debida a los datos de carácter personal.”

Asimismo, la normativa existente sobre estos deberes no contiene una delimitación específica sobre los datos que deben ser aportados, ni incluye una sanción a consecuencia de su incumplimiento.

¹⁴ La Red Nacional de Vigilancia Epidemiológica constituye uno de los instrumentos esenciales para la garantía del derecho a la protección de la salud, se crea por el Real Decreto 2210/1995, de 28 de diciembre, según su artículo 1, con el fin de recoger y analizar información epidemiológica para poder detectar problemas, valorar cambios en el tiempo y espacio, contribuir a la aplicación de medidas de control individual y colectivo de los problemas que supongan un riesgo para la salud de incidencia e interés nacional o internacional y difundir la información a sus niveles operativos competentes (De Montalvo, 2022: 305).

La alternativa a los rastreadores del sistema sanitario son las apps de rastreo que suponen una automatización de las funciones públicas, pero en nuestro país, la denominada RADAR COVID no ha tenido tanta relevancia como en otros países como la mayor parte de la Unión Europea y Estados Unidos.

Otra cuestión suscitada a raíz de la pandemia ha sido la legalidad del pasaporte de inmunidad COVID-19. La Unión Europea aprobó el Certificado Digital Verde, consistente en una acreditación digital de inmunidad que garantiza que una persona ha sido vacunada contra la COVID-19, ha dado negativo en el resultado de una prueba o se ha recuperado satisfactoriamente del virus (Triay, 2021: 24). Esta medida es limitativa de la libre circulación de los ciudadanos, ya que aunque exista la posibilidad de someterse a pruebas PCR o antígenos, esta no está al alcance de todos los ciudadanos, ya que supone un alto coste. Por tanto, vemos que sí puede condicionar a la libre circulación, vulnerando posiblemente, el derecho a la no discriminación del artículo 14 de la Constitución Española.

Sobre ello se pronuncia el Tribunal Supremo en la sentencia 1112/2021, de 14 de septiembre, sobre la exhibición del pasaporte COVID para el acceso al ocio en Galicia, o la prueba PCR negativa. El Tribunal estudia si esta medida vulnera derechos fundamentales, como la igualdad, la intimidad y la protección de datos. En cuanto al primero, no se vulnera, pues no se produce discriminación entre aquellos que están vacunados y los que no lo están, al existir otras alternativas. Pero, en cualquier caso, el Tribunal pone el acento en la existencia de una justificación objetiva y razonable superior para permitir o no el acceso: la protección de la salud y la vida de las personas mediante una medida que evita o restringe la propagación de la pandemia (Delgado, 2021: 53).

En cuanto al derecho a la intimidad, a juicio del tribunal tampoco se ve vulnerado, puesto que aun tratándose de datos médicos, son una pieza básica y esencial para impedir la propagación de la infección por el SARS-CoV-2 y, por tanto, de la preservación de la vida y la salud de todos (Delgado, 2021: 54).

Y sobre el derecho a la protección de datos personales no existe limitación, ya que se exige la mera exhibición del mismo, sin que puedan recogerse esos datos ni puedan ser tratados.

“En definitiva, en el juicio de ponderación de derechos fundamentales potencialmente afectados, el TS hace prevalecer la vida y protección de la salud frente a los derechos a la igualdad, intimidad y libre circulación, y no aprecia afectación alguna en el derecho a la protección de datos.” (Delgado, 2021: 54).

Todo ello teniendo en cuenta que para que sea exigible, necesita de una ratificación y ponderación judicial.

IX. CONCLUSIONES

El estudio de los deberes en el ámbito de salud desde el punto de vista constitucional puede condensarse en las siguientes apreciaciones:

Primera: sobre el origen del concepto del deber

Se remonta a la existencia de la sociedad, pero es a partir de la Revolución Francesa cuando comenzamos a encontrar textos constitucionales con verdaderos catálogos de deberes, siendo la causa de esta inclusión la creación del Estado social y democrático de Derecho.

A nivel constitucional, los primeros textos atienden vagamente al concepto de deber, es el caso de la Constitución de 1787 de Estados Unidos. A partir de la Revolución Francesa comienzan a incluir verdaderos catálogos de deberes como la Constitución Francesa de 1791 y la Constitución Francesa del Año III, de 1795.

Segunda: sobre el concepto de deber

Deben entenderse como preceptos que recogen una conducta exigible ante los ciudadanos por razones de orden público y para garantizar necesidades básicas de la

colectividad y tutelar los derechos fundamentales, obteniendo fines esenciales de la sociedad, y, para ello será necesario de un desarrollo legislativo.

Así mismo, el deber conlleva distinto contenido para los ciudadanos y los poderes públicos, los primeros tienen un deber general negativo de abstenerse de cualquier actuación que vulnere la Constitución, mientras que, los poderes públicos tienen un deber general positivo de realizar sus funciones de acuerdo con la Constitución.

Tercera: sobre la diferencia entre deber y obligación

Radica en que la obligación nace siempre a raíz de una relación jurídica que conlleva un derecho subjetivo de otro sujeto, mientras que el deber se impone sin la necesidad de que otro sujeto tenga otro derecho correlativo.

Cuarta: sobre la desproporción en la atención doctrinal prestada a los deberes constitucionales frente a los derechos fundamentales

Aun siendo su eficacia de la misma relevancia, dado que son dos caras de la misma moneda, existe una mayor atención a los derechos fundamentales. Por el contrario, actualmente se ha dotado a los deberes de mayor atención, por ello, se hace necesaria su expresa consagración en el texto constitucional para dotarlos de una mayor garantía.

Quinta: sobre el derecho a la protección de la salud

Se encuentra en el artículo 43.1 Constitución Española, este derecho no es fundamental por encontrarse en esta sección, pero el Tribunal Constitucional ha ampliado su status, admitiendo que este sea objeto de recurso de amparo basándose en la relación con derecho fundamental a la vida, como se argumenta en la STC 62/2007 FJ 4.

Sexta: sobre el deber legal específico de vacunación obligatoria en la legislación española y el requisito del consentimiento informado

La vacunación se define como una forma sencilla, inocua, y eficaz de protegernos contra enfermedades dañinas antes de entrar en contacto con ellas.

Actualmente, no existe en la normativa este deber, siendo la vacunación voluntaria, y además, se exige el consentimiento informado, pudiendo ejercitar las acciones correspondientes en caso de que este se vulnere. Así lo determina el Tribunal Constitucional en la sentencia 37/2011, de 28 de marzo, puesto que las actuaciones médicas implican una posible afección a la integridad personal del artículo 15 de la Constitución Española, es necesario articular unos mecanismos para su garantía y además, esta ha de ser consentida o constitucionalmente justificada.

Séptima: sobre el supuesto de excepción del artículo 43.2 de la Constitución Española

Conectado a su vez con el artículo 30.4 del mismo texto normativo, que impone su obligatoriedad cuando exista un riesgo colectivo para la salud pública derivado de una crisis sanitaria para garantizar el derecho a la protección de la salud, se podrá imponer mediante ley su carácter como obligatorio bajo el estado de alarma, no siendo necesario un estado de excepción, ya que el anclaje constitucional del derecho de la salud es el artículo 43 de la Constitución Española, como establece la sentencia del Tribunal Constitucional 148/2021, de 14 de julio de 2021.

Por tanto, en España las vacunas son voluntarias salvo supuestos excepcionales, como es el caso de epidemia que afecte a la salud pública, en el que existen unos mecanismos legales para su imposición como obligatoria, como se desprende de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional de 29 de septiembre de 2010 “fuera de estos casos (refiriéndose a sujetos con una relación especial de sujeción) solo cabría justificarla en una situación extraordinaria, amparado en la LO 3/1986, que excepcione el principio general de autonomía deducible del artículo 10.9 LGS y de la Ley 41/2022, de 14 de noviembre, no tanto del paciente, como del ciudadano a la hora de someterse a tratamientos preventivos y que en este caso sería una vacuna.”

Octava: sobre la inseguridad jurídica que reviste el ordenamiento jurídico español en este ámbito y la propuesta lege ferenda

Debido a la brevedad y la no especificación de los preceptos normativos, hace que deriven en una discrecionalidad jurídica. Por esta razón, debería de existir una ley para posibles futuras pandemias, que determine los supuestos de riesgo y emergencia de la salud pública para el establecimiento de unas medidas adoptadas bajo unos criterios tasados y que determine aquellos colectivos exentos y las especificaciones individuales que procedan. Detallando también sus consecuencias, ya sea en forma de sanciones o de prohibiciones.

Novena: sobre el debate existente a nivel internacional sobre la imposición de la vacunación como obligatoria

Los diferentes países no llegan a acuerdo sobre su voluntariedad u obligatoriedad, por ello cada uno actúa de distinta forma. En el caso de Italia, ha sido el primer país a nivel europeo que ha regulado la vacunación, y determina que nadie puede ser obligado, salvo disposición de ley. Más tarde, mediante un decreto impone la obligación de vacunarse a los mayores de cincuenta años, detallando unas exenciones para los mismos.

Décima: sobre la medida de vacunación obligatoriedad dirigida a unos colectivos especialmente afectados

En primer lugar, el personal sanitario, debido a su elevada exposición con el virus, constituye un riesgo de contagio alto, por ello se considera un colectivo especialmente afectado. El artículo 43 de la Constitución Española constituye un título constitucional suficiente para imponer su obligatoriedad, siempre que esté justificada para la defensa de la salud pública. Así mismo, de la normativa se desprende que prevalece el derecho del paciente a no ser contagiado.

En segundo lugar, sobre el consentimiento por representación que afecta a los menores de edad y a los ancianos y discapacitados, la jurisprudencia prevalece el interés del afectado, obligando a su administración en caso de no existir acuerdo entre los

representantes del mismo. Y también argumenta que es mayor el riesgo de contagio por no vacunarse, que el riesgo que pueda suponer su administración, como establece a nivel europeo la sentencia sobre el Caso Vavricka y otros c. República Checa,

Undécima: sobre otros deberes y obligaciones derivados indirectamente de la obligación de vacunación

La garantía del sistema sanitario público supone la responsabilidad del Poder Público de llevar a cabo una vigilancia sanitaria, nace así la labor de rastreo del virus y la obligación de colaboración de los ciudadanos con las autoridades sanitarias.

Otra cuestión debatida es la legitimidad del pasaporte COVID, ya que si su exhibición se impone como obligatoria para realizar ciertas actividades, se está imponiendo a los ciudadanos de forma indirecta que se vacunen, ya que existiendo la alternativa de presentar prueba negativa del virus, supone esta un desembolso económico importante que muchas personas no pueden permitirse, teniendo solo la opción de vacunarse para poder realizar estas actividades.

Reflexión final:

Consecuentemente, en ciertas ocasiones se ha venido anteponiendo cuestiones políticas frente a la salud pública, es el caso de la Comunidad de Galicia, que en primer lugar se opuso a la vacunación en el Acuerdo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud sobre la Estrategia de Vacunación del 28 de enero de 2021, y más tarde aprobó una ley sobre salud que impone la vacunación como obligatoria, causando una desconfianza y desconcierto en la sociedad. Asimismo, ese pulso político, al saltar a la arena jurídica abrió la puerta a la interposición de un recurso de inconstitucionalidad por parte del Gobierno central, avalado por el Consejo de Estado en cuyo dictamen 213/2021 recordó que el contenido de esa ley era contrario a la normativa existente y, además, se agrega el cuestionamiento material de la potencial obligación de vacunarse como consecuencia de la afectación del marco constitucional de distribución competencial.

Por otro lado, tras cuarenta y tres años de Constitución, ha tenido que venir una pandemia mundial para darnos cuenta de las carencias existentes en la misma. Aunque el legislador ha sabido ir respondiendo ante todos los problemas planteados, si bien con un cierto grado de desarmonización, hubiera sido deseable que ello se formulase en sede constitucional ya que nuestra Norma Fundamental es susceptible de mejoras que hemos planteado, así, con este trabajo esperamos haber contribuido a fomentar una cultura constitucional, dado que:

“La democracia se fortalece con los derechos, pero también con los deberes, y su calidad se refleja precisamente, sin duda, en la conjugación armónica entre los derechos que disfrutan los ciudadanos y los deberes que estos han de cumplir para sostenerla mediante el ejercicio de una ciudadanía activa resultante de los principios y valores constitucionales.” (Cámara Villar, 2021: 510).

X. BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA:

ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel. (2009): “Los deberes en la constitución española: esencialidad y problemática”, *Teoría y realidad constitucional*, no 23, pp. 271-291.

ALONSO GARCÍA, M. (2016): *El derecho a la Salud Pública en un concepto de crisis*, Trabajo Fin de Grado, Universidad de León.

ALONSO MARTÍNEZ A. (2021): *La vacunación frente a la COVID-19. Una mirada jurídico-antropológica*. Trabajo Fin de Grado, Universidad de Alicante.

ARJONA RIVAS, M. (2013): “Derechos, libertades y deberes en la Constitución de 1812”, *Revista Aequitas: Estudios sobre historia, derecho e instituciones*, no 3, pp. 221-252.

ASÍS ROIG, R. DE (1991): *Deberes y obligaciones en la constitución*, CEC, Madrid.

BASTARRECHE BENGOA, T. (2022): *El papel que podrían haber jugado durante la pandemia y que pueden jugar en el futuro los (olvidados) deberes fundamentales. La cláusula del artículo 30.4 CE*. Comunicación presentada al XIX Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España, Madrid.

BOMBILLAR SÁENZ, F. y PÉREZ MIRAS, A. (2015): “El derecho a la protección de la salud desde una perspectiva multinivel y de derecho comparado”, *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, no 25, pp. 299-331.

CÁMARA VILLAR, G. (2008): *Derechos, deberes y Principios rectores en el nuevo Estatuto de autonomía para Andalucía. Perspectiva comparada*. Fundación Centro de Estudios Andaluces.

CÁMARA VILLAR, G. (2021): “Los deberes constitucionales”, en F. BALAGUER CALLEJÓN (coord.), *Manual de derecho constitucional*. 16ª ed. Madrid, Tecnos, vol. II, pp. 506-529.

CRESPO BARQUERO, P. (2021): “La autorización o ratificación judicial de medidas sanitarias urgentes en la pandemia de COVID-19”, *Revista jurídica de Castilla y León*, núm. 54, pp. 45-103.

DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN, F. (2022): “La vacunación obligatoria en el contexto de la pandemia de la COVID-19: análisis desde la teoría constitucional de la limitación de los derechos fundamentales”, *TCR*, nº 49, pp. 293-332.

DELGADO GARRIDO, C. (2021): “¿Pasaporte para el ocio? Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo 1112/2021, de 14 de septiembre, que avala la solicitud del “pasaporte Covid” en bares y restaurantes de Galicia”, *Revista CESCO*, no 39, pp. 48-59, doi.org/10.18239/RCDC_2021.39.2867

DIAZ REVORIO, F. J. (2011): *Derechos humanos y deberes fundamentales: Sobre el concepto de deber constitucional y los deberes en la Constitución Española de 1978*. [En línea]. *Rev. IUS*, vol.5, n.28 pp.278-310. [28 febrero 2022].

http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472011000200013&lng=es&nrm=iso.

DÍEZ-PICAZO, L. M. (2006): “¿Pueden los estatutos de autonomía declarar derechos, deberes y principios?” *Revista Española de Derecho Constitucional*, no. 78, pp. 63–75, <http://www.jstor.org/stable/24885470>.

FERNÁNDEZ SEGADO, F. (1993): “La teoría jurídica de los derechos fundamentales en la doctrina constitucional”, *Revista española de derecho constitucional*, no 39, p. 195-247.

GARCÍA CUADRADO, A. M. (2016): *Teoría política y constitucional: presupuestos y desarrollo de la dogmática constitucional*. 1ªed. León, EOLAS Ediciones.

GOIG MARTÍNEZ, J. M. (2011): “La constitucionalización de deberes”, *Revista de derecho UNED*, nº 9, pp. 111-149.

GONZÁLEZ-HERNÁNDEZ, E. (2021): “COVID-19, vacunación obligatoria y derechos fundamentales al hilo de la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Vavricka y otros c. República checa: un falso dilema”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 25(2), pp. 373-402. doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/aijc.25.11>

GRUA GONZALVO, M. (2021): *El pasaporte de inmunidad desde la perspectiva del derecho constitucional español*. Trabajo Fin de Grado, Universidad Pontificia de Comillas.

LANCHESTER, F. (1991): “Los deberes constitucionales en el Derecho comparado”, *ReDCE*, año 7, nº 13, Valencia, pp. 67-82.

LARRAZABAL BASAÑEZ, S. (2008): Teoría de los derechos y de los deberes constitucionales. En *Curso de Derecho constitucional*. Bilbao, Vol. I, pp. 309-339.

MACÍAS JARA, M. (2010): “Los deberes constitucionales”. En M. ÁLVAREZ VÉLEZ (Coord.). *Lecciones de Derecho Constitucional*. 2ª ed. Valencia, Tirant Lo Blanch. pp. 417-425.

MARTÍN AYALA, M. (2014): “Vacunación infantil”, *Derecho y salud*, 24(1), pp. 182-192.

MARTÍN AYALA, M. (2014): “Vacunación infantil”, *Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha*, extraordinario XXIII Congreso, vol.24, pp. 169-178.

MARTÍN- FUMADÓ, C. Y otros (2021): “Reflexiones médico-legales, éticas y deontológicas de la vacunación de COVID-19 en profesionales sanitarios”, *Medicina clínica* 157, pp. 79-84.

MARTÍN GUARDADO, S. (2022): *Uso y abuso del Derecho en la vacunación contra la covid-19*. Comunicación presentada al XIX Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España, Madrid.

MORET MILLÁS, V. (2012): “Los deberes constitucionales”, *Revista de las Cortes Generales*, nº 86, pp. 209-237.

MORET MILLÁS, V. (2018): “Los deberes constitucionales en el ordenamiento jurídico español: el inestable binomio derechos-responsabilidades”, *Corts: Anuario de derecho parlamentario*, no 30, p. 205-272.

PAUNER CHULVI, C. (2001): *El deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos*. Centro de estudios políticos y constitucionales, Madrid.

PECES-BARBA, Gregorio. (1987): “Los Deberes fundamentales”. *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho* núm 4. Pp. 329-341.

PENDAS, B. J. (1988): *Bentham, Política y Derecho en los orígenes del Estado Constitucional*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

PÉREZ ROYO, J. (2007): *Curso de derecho constitucional*, 11a ed., Marcial Pons, Madrid.

PONCE DE LEÓN SOLÍS, V. (2017): “La función de los deberes constitucionales”, *Revista Chilena de derecho*, vol. 44, Nº 1, pp. 133-158.

POQUET CATALÁ, R. (2021): “¿Es posible Establecer la obligatoriedad de la vacunación contra el SARS-COV-2 en el ámbito laboral?” *IUSLabor*, 1, pp. 6-27, ISSN 1699-2938.

PRECIADO DOMÈNECH, C. (2021): “Vacunación obligatoria de menores: multa y exclusión de los menores de preescolar”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº4, pp. 1-7.

RAWLS, J. (1971): *A Theory of Justice*. Cambridge, Harvard University Press.

RICARDO JUSTICH, P. (2015): *El rechazo a vacuna a los niños: un desafío por enfrentar*. Hospital La Vega, Murcia.

RIVERO ORTEGA, R. (2020): “Rastreadores y Radar Covid: obligaciones de colaborar y garantías”, *Revista general de Derecho Administrativo*, 55, ISSN: 1696-9650.

ROMANO, S. (2003): *Fragmentos de un diccionario jurídico*, Comares, Granada.

ROUSSEAU, J. J. (1985): *El contrato social*, 1ª ed. Alba, Madrid.

RUBIO LLORENTE, F. (2001): “Los deberes constitucionales”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 62, pp.11-56.

RUÍZ DÍAZ, F. (2021): *Obligatoriedad de la vacunación contra la COVID-19*. Trabajo Fin de Grado, Universidad de La Laguna.

SEIJAS VILLADANGOS, E. (2006): *Los derechos del paciente*, Boletín Oficial del Estado, Madrid.

SEIJAS VILLADANGOS, E. (2011): “Artículo 15: deberes”. En Comentarios al Estatuto de Autonomía de Castilla y León: Ley orgánica 14/2007, de 30 de noviembre. *Civitas*. p. 184-191.

TRIAY GOMILA, D. (2021): *Análisis legal de la vacunación en situación de pandemia. Soluciones en Derecho Español y en Derecho Comparado*. Trabajo Fin de Grado, Universitat Pompeu Fabra, Barcelona.

VARELA, S. (1982): “La idea de deber constitucional”, *Revista de Derecho Constitucional*, nº 4, pp. 69-96.

VENTHUR, T. *Responsabilidad del individuo para con la sociedad y el Estado ¿Qué deberes constitucionales cabe consagrar?* 14 marzo 2022.
https://www.academia.edu/download/45892969/Tania_Busch_Deberes_constitucionales.pdf

JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional, sentencia 53/1985, de 11 de abril. (ECLI:ES:TC:1985:53).

Tribunal Constitucional, sentencia 25/1981, de 14 de julio. (ECLI:ES:TC:1981:25).

Tribunal Constitucional, sentencia 181/2000, de 29 de junio. (ECLI:ES:TC:2000:181).

Tribunal Constitucional, sentencia 62/2007, de 27 de marzo. (ECLI:ES:TC:2007:62).

Tribunal Constitucional, sentencia 37/2011, de 28 de marzo. (ECLI:ES:TC:2011:37).

Tribunal Constitucional, sentencia 148/2021, de 14 de julio. (ECLI:ES:TC:2021:148).

Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, sentencia de 28 de marzo del 2000. (ECLI:ES:TSJCAT:2000:28).

Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, sentencia de 2 de abril del 2002. (ECLI:ES:TSJLR:2002:2).

Tribunal Supremo, sentencia 1112/2021, 14 de septiembre. (ECLI:ES:TS:2021:1112).

Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, sentencia 4184/2010 de 29 de septiembre. (ECLI:ES:AN:2010:4184)

Auto Juzgado de Santiago de Compostela nº2, 9 de enero de 2021.

Auto Juzgado de Primera Instancia de Sevilla nº17, 15 de enero de 2021

Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentencia de 8 de abril de 2021, Caso Vavricka y otros c. República Checa.

LEGISLACIÓN:

Constitución Española de 1978.

Declaración de Deberes de 1789.

Constitución Española de 1812.

Constitución Alemana de Weimar.

Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

Declaración Universal de Derechos Humanos.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966.

Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública.

Ley 14/1986, de 25 de abril, Ley General de Sanidad.

Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.

Real Decreto legislativo 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios.

La Ley de Bases de la Sanidad Nacional de 25 de noviembre de 1944, modificada por la Ley 22/1980 de 24 de abril.

Ley 3/ 1986 de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública de 14 de abril.

Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de estados de alarma, excepción y sitio.

Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre.

Real Decreto Ley 8/2021, De 4 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional.

Ley 8/2021, de 25 de febrero, de modificación de la Ley 8/2008, De 10 de julio, de salud de Galicia.

Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales.

OTRAS REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

Dictamen nº 213/2021 del Consejo de Estado.

Resolución número 2361/2021, de 27 de enero del Consejo de Europa.

Orden ESS/1451/2013, de 29 de julio, por la que se establecen disposiciones para la prevención de lesiones causadas por instrumentos cortantes y punzantes en el sector sanitario y hospitalario.

Decreto-Legge 7 gennaio 2022, n. 1 (Raccolta 2022). Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza COVID-19, in particolare nei luoghi di lavoro, nelle scuole e negli istituti della formazione superiore