

>> Haciendo lazos



El interés superior del niño vs. la responsabilidad parental: padres y madres antivacunas

Mg. María Nair Della Vedova*

A propósito de los recientes casos de sarampión diagnosticados en Argentina en enero y febrero 2024, en niños no vacunados, me propongo reflexionar sobre el fenómeno de los padres y las madres anti-vacunas, es decir, aquellos que se niegan a que sus hijos e hijas reciban las vacunas del Calendario Nacional de Vacunación (CNV- Ley 27.491), y el choque de derechos/intereses que se produce en la toma de dicha decisión.

Los casos que actuaron como disparadores del artículo fueron detectados en la Provincia de Salta en el mes de enero, donde un niño de nueve meses no vacunado contrajo Sarampión(1); y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, donde otro niño de seis años—con residencia en España- y no vacunado, contrajo también la misma enfermedad(2). En España, a diferencia de lo que sucede con Argentina, la vacunación es recomendada (<https://www.sanidad.gob.es/areas/promocionPrevencion/vacunaciones/calendario-y-coberturas/home.htm>).

La reticencia a la vacunación ha sido definida como “*el retraso o el rechazo en aceptar vacunas seguras, pese a la disponibilidad de los servicios de vacunación*”(3) Las vacunas son uno de los medios más efectivos en la prevención de enfermedades y control de la salud pública (4), su obligatoriedad —en casos como Argentina(5)- o recomendación de aplicación — en países donde no es obligatorio- radica en que a través de los programas de vacunación se ha logrado frenar la propagación de enfermedades como la viruela, el sarampión o la poliomielitis, entre otras, todas con secuelas graves o riesgo de muerte.

Entonces ante una acción que a todas luces resulta favorecedora, no solo para quienes recibimos la dosis de cada vacuna del CNV, sino también para quienes nos rodean y que diversos motivos tienen contraindicado recibir la inmunidad deseada; y para el Estado mismo que destina recursos [siempre escasos] a prevenir en lugar de tener que utilizarlos en curar

enfermedades con complicaciones severas, siendo lo primero más económico, yo me pregunto ¿cómo actúa el Estado –por intermedio de los efectores de salud y de justicia- ante la negativa de padres, madres, tutores y guardadores a permitir que sus hijos e hijas accedan al máximo estándar de salud disponible?

En Argentina, como mencioné previamente, el CNV es obligatorio, todas las personas que habitamos el territorio debemos cumplir con las vacunas que están en el mismo, que son gratuitas, lo que hace que todos podamos acceder a las mismas en los centros de salud públicos (5). La obligatoriedad nos da un plus a la hora de buscar la intervención de la justicia en casos de negativa, ya que, existiendo una norma que obliga, en este caso a las vacunas, existen también medidas para compeler a los incumplidores.

Quienes se niegan, por motivos diversos como la presunta inseguridad de las vacunas, su falta de eficacia probada, la inexistencia de las enfermedades que previenen, o valores y creencias propios (4), a vacunar a sus hijos e hijas, mayormente se amparan en el derecho que la ley les otorga, a través de la Responsabilidad Parental (6), a decidir sobre todas las cuestiones atinentes a la vida de sus hijos, al menos hasta que la autonomía progresiva de los mismos, y la normativa atinente, les permita tomar sus propias decisiones. Así como, en el artículo 19 de la Constitución Nacional (CN), según el cual las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados.

Ahora bien, la responsabilidad parental no es un derecho absoluto y la autonomía de los adultos no puede superponerse al interés superior del niño, en este caso a acceder al máximo estándar de salud disponible (7,8). Mientras que, las acciones que perjudiquen a un tercero quedan fuera de la órbita del artículo 19CN (N.N.oD.,v.s/protección y guarda de personas- CSJN 2012)

La figura del interés superior del niño, contemplada en el Principio 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), compromete a los Estados firmantes a arbitrar todos los medios necesarios para que las medidas dictadas por organismos públicos o privados, administración pública, tribunales y órganos legislativos, tengan como primordial consideración a los niños. De esta forma, los Estados se comprometen a garantizar el cuidado y los derechos de aquellos NNJ, cuyos progenitores o personas responsables de ellos, no tienen capacidad de hacerlo.

En pos de protegerlos y garantizarles el acceso a la salud, es que en numerosas oportunidades la justicia ha intervenido, autorizando a los equipos de salud a vacunar a niños

y niñas cuyos padres se negaban a hacerlo; o interpelando a estos a que vacunen a sus hijos e hijas dentro de un plazo perentorio bajo apercibimiento de ordenar la vacunación compulsiva. Estas sentencias han sido siempre dictadas teniendo como norte el interés superior de los niños y niñas, restringiendo momentáneamente el derecho de los padres y madres a decidir sobre la salud de sus pequeños y garantizándole a estos el acceso a la prevención de enfermedades, y con ello a la salud.

Así lo dispuso, por ejemplo, Suprema la Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en los autos **N.N.oD.,v.s/protección y guarda de personas- (2010)**, caso en que los padres del niño se negaban a vacunarlos debido a que practicaban la medicina alternativa –homeopática y ayurvédica-, y llegaron a la instancia de Corte Nacional, luego de que la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires los intimara a vacunar a su hijo, en dicha sentencia, el Dr. Genoud sostuvo en su voto “[...] **lo que se cuestiona no es la elección de un determinado estilo de vida sino la inconveniencia de extenderlo en todas sus facetas a los niños incluyendo el sistema de salud. Obviamente, no habrá injerencias del Estado en lo que hace al resto de las prácticas de esa opción escogida, pero el marco siempre será el derecho del niño a que la responsabilidad parental se ejerza en su beneficio. No se puede exponer a un pequeño de tan corta edad a contraer enfermedades que la medicina moderna ha erradicado observando pasiblemente como sus padres deciden no brindarle la inmunidad necesaria para un crecimiento y desarrollo sano.**” (el subrayado es propio).

Para que estas cuestiones lleguen a la justicia, resulta primordial la intervención de terceros actores, sea equipos de salud, docentes y directivos de los espacios educativos. En el caso planteado previamente, fue el personal del Hospital Materno Infantil de Mar del Plata, el que puso en conocimiento de la Asesoría de Menores de dicha ciudad sobre la negativa a la vacunación, buscando que el Ministerio Público intervenga para proteger al niño. En igual forma, se han resuelto numerosas sentencias judiciales, donde han sido los equipos sanitarios quienes, cumpliendo con sus obligaciones, han solicitado a la justicia que interceda en favor de los niños.

El accionar del personal sanitario que vela por el derecho y la salud de niños y niñas, así como el de los centros educativos, resulta primordial para poder salvaguardar a las infancias, pero también para cuidar a la sociedad en su conjunto. Las vacunas tienen una función de prevención que es de salud pública, previenen enfermedades para toda la población por igual, y por eso es obligatorio –al menos en nuestro país- que todos nos vacunemos. Además, evitan

el resurgimiento de enfermedades que han sido erradicadas en nuestro territorio gracias a la inmunización de la mayor parte de la población. Una persona no inmunizada, que por ejemplo viaja a un país donde sí circula una enfermedad aquí erradicada, como el sarampión, y contrae el virus, al ingresarlo a nuestro país pone en riesgo a todas aquellas personas que por indicación médica no han podido vacunarse, corriendo el riesgo de generar nuevos brotes de enfermedades ya desaparecidas.

Las personas adultas en el marco de nuestra autonomía, y protegidos por la Constitución Nacional y Ley 26.659 de Derechos del Paciente podemos decidir de manera informada que tratamientos de salud aceptar y cuáles no, y eso está bien porque se respeta la libertad de conciencia de alguien que se entiende tiene todas las facultades para elegir. Si un adulto decide no vacunarse, aun cuando moralmente podamos considerar que su accionar es incorrecto ya que arriesga no solo su vida sino la de terceros, probablemente no haya una sentencia judicial que lo obligue a hacerlo. Pero como sostuve a lo largo de esta reflexión, el caso de las niñas, niños, adolescentes y también de las personas con capacidad restringida, debe ser analizado a luz de los derechos y garantías específicos que los asisten, siempre teniendo como norte que al no tener autonomía ni capacidad suficiente para recibir la información necesaria y tomar una decisión conforme la misma, es el Estado, a través de sus diferentes efectores, el que debe procurar que accedan al máximo estándar de salud disponible sin injerencias ni restricciones de quienes son responsables de ellos.

La autonomía de la voluntad de quienes ejercen la responsabilidad parental sobre niños, niñas y adolescentes, siempre debe ceder ante el interés superior del niño cuando la decisión tomada ponga en riesgo la salud de los menores. El Estado debe tomar todas las medidas de concientización para que los adultos con NNJ a cargo, les faciliten el acceso a la mejor atención sanitaria disponible –y con ello al máximo estándar de salud-; pero cuando la concientización falle, deberá estar presente mediante sus diferentes efectores, para intervenir y procurar que ante la negativa de los adultos, los NNJ obtengan efectivamente la atención/intervención recomendada.

BIBLIOGRAFIA

1. Salta D. Caso confirmado de sarampión en la provincia de Salta. 2024;
2. Epidemiol A. Caso confirmado de sarampión en Ciudad de Buenos Aires. 2018; Available from: file:///D:/INFO/Download/alerta-epidemiologico-caso-sarampion-caba-08_02_2024-se6.pdf

3. Nolte F, Pacchiotti A, Castellano V, Lamy P, Gentile Á. Reticencia a la vacunación: abordaje de su complejidad Vaccination hesitancy: approach to its complexity. Rev Hosp Niños (B Aires). 2016;58(261):16–22.
4. Santillán García A, Rosell Aguilar I. Discurso antivacunas en las redes sociales: análisis de los argumentos más frecuentes. Tiempos Enfermería Y Salud [Internet]. 2019;1(5):50–3. Available from: <https://tiemposdeenfermeriaysalud.es/journal/article/view/15>
5. Honorable Congreso de la Nación Argentina. LEY 27491 CONTROL DE ENFERMEDADES PREVENIBLES POR VACUNACIÓN. 2018;(SALUD PUBLICA). Available from: <https://servicios.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/315000-319999/318455/norma.htm>
6. Herrera M, Caramelo G, Picasso S. Código Civil y Comercial de la Nación Comentado. 1era edici. Vol. Tomo I. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: INFOJUS; 2015.
7. Honorable Congreso de la Nación Argentina. LEY 26.061 LEY DE PROTECCION INTEGRAL DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. 2005; Available from: https://www.oas.org/dil/esp/Ley_de_Proteccion_Integral_de_los_Derechos_de_las_Ninas_Ninos_y_Adolescentes_Argentina.pdf
8. Unidas O de las N. Convención sobre los derechos del niño. 1991;75–96. Available from: <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

*** Mg. María Nair Della Vedova**

Mg. en Bioética (FLACSO) y Abogada (UNLP). Integrante del Grupo de investigación AsLat, con foco en autonomía y salud en Latinoamérica. Se desempeñó como asesora legal del Órgano de Revisión de Salud Mental de la Defensoría del Pueblo de la provincia de Buenos Aires, Argentina. Cuenta con publicaciones concentradas en consentimiento informado y también con actividad docente en temas de salud mental y derechos humanos, imputabilidad y salud mental.

¿Cómo citar este artículo?

Della Vedova, N. (2024) *El interés superior del niño vs. La responsabilidad parental: padres y madres antivacunas* Boletín Bioeticar Asociación Civil, vol. IV, N°10, abril 2024, ISSN 2953-3775 <https://www.bioeticar.com.ar/boletin10.html>