

Sala Constitucional

Resolución Nº 23195 - 2021

Fecha de la Resolución: 15 de Octubre del 2021 a las 9:15 a. m.

Expediente: 21-019596-0007-CO

Redactado por: Luis Fdo. Salazar Alvarado

Clase de asunto: Recurso de amparo

Analizado por: SALA CONSTITUCIONAL

Sentencia con nota separada

Indicadores de Relevancia

Sentencia relevante

Sentencia clave

Sentencias Relacionadas

Sentencia con datos protegidos, de conformidad con la normativa vigente

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del Derecho: 4. ASUNTOS DE GARANTÍA

Tema: SALUD

Subtemas:

- VACUNAS.

23195-21. SALUD. SOBRE LA OBLIGATORIEDAD DE LA VACUNA DE COVID-19 A FUNCIONARIOS DEL BANCO NACIONAL. SE DECLARA SIN LUGAR POR CUANTO EL MARCO NORMATIVO ES SUFICIENTE Y RAZONABLE, QUE BUSCA GARANTIZAR LA SALUD DE LAS PERSONAS SINGULARES Y LA SALUD PÚBLICA. SE ANALIZA EL TEMA DE CONSENTIMIENTO INFORMADO Y OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.

"(...) VII.- Debe destacarse que la vacunación obligatoria para los supuestos de COVID-19 no es absoluta, sino que, como se señaló, el propio decreto contempla la posibilidad de que la persona presente una contraindicación médica. Debe agregarse que es público y notorio que las autoridades de la CCSS han publicitado los "Manuales de Procedimientos para la ejecución de vacunación contra COVID-19 en los establecimientos de salud de la Caja Costarricense de Seguro Social", en los cuales se han explicado justamente cuáles son las contraindicaciones médicas para la vacunación.

(...)

Es decir, las personas amparadas y los médicos que les examinen podrían determinar cuándo se está ante la presencia de condiciones que desaconsejen médicamente la vacunación. Por lo demás, si bien podría existir algún margen de duda sobre la duración de la eficacia de la vacuna o el período de protección que ofrece, ello no resulta un motivo legítimo para rechazar la inmunización.

Lo significativo es que, a partir de lo anterior, se acreditan elementos para hacer operativa la posibilidad de que las personas aleguen contraindicaciones médicas para rechazar la vacuna en cuestión y, de este modo, proteger su derecho a la salud.

(...)

XI.- En el sub lite, se constata que la decisión de vacunar al personal del Banco Nacional de Costa Rica tiene su fundamento en un criterio técnico de la Coordinación de Inmunización y Secretario Técnico de la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología de la Dirección de Vigilancia de la Salud. Así, ese criterio no puede ser cuestionado por esta Sala Constitucional, pues excede sus competencias. Nótese que, mediante sentencia No. 2021-000871 de las 09:15 horas del 15 de enero de 2021, esta Cámara Constitucional estableció lo siguiente: "no corresponde a esta Sala (...) referirse a aspectos técnicos, médicos y científicos que versan sobre la vulnerabilidad a un virus". De esta forma, este Tribunal estima que las actuaciones de las autoridades se basan en la normativa sobre la materia y en datos técnico-médicos que se muestran están razonablemente fundamentados.

(...)"VCG11/2021

... Ver menos

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del Derecho: 4. ASUNTOS DE GARANTÍA

Tema: TRABAJO

Subtemas:

- FUNCIONES.

23195-21. TRABAJO. POSIBILIDAD DE LOS TRABAJADORES DE JUSTIFICAR LA NEGATIVA A RECIBIR LA VACUNA EN VIRTUD DE CONTRAINDICACIONES MÉDICAS.

"(...) VIII.- Asimismo, este Tribunal no puede obviar la prueba aportada en otros recursos de amparo, por ejemplo, los expedientes 21-008192-0007-CO y 21-008767-0007-CO (tenidos ad effectum videndi) en los que consta que las autoridades de la CCSS dictaron la circular n.º GG-1156-2021 de 16 de abril de 2021, mediante la cual la Gerencia General regula la aplicación institucional del decreto ejecutivo n.º 42889-S sobre la obligatoriedad de la vacuna del COVID-19.

Dicha circular dispone de varias etapas. Por ejemplo, se reitera que las personas trabajadoras deberán vacunarse, con excepción de aquellos funcionarios que, por contraindicación médica debidamente declarada, no les sea posible recibir la vacuna. Además, en caso de negativa, las autoridades deben seguir una serie de pasos: 1) la prevención al funcionario; 2) el análisis de las condiciones de salud ocupacionales de cada uno de los trabajadores y 3) la determinación de responsabilidades. En dicha fase se examinan las justificaciones por parte del trabajador, el informe de un equipo clínico conformado por el médico de atención integral al trabajador y el responsable de inmunizaciones, para finalmente, valorar la posibilidad de abrir un procedimiento administrativo. En virtud de lo anterior, se acredita también un margen para que los trabajadores justifiquen ante las instancias patronales la negativa a recibir la vacunación en virtud de contraindicaciones médicas.

En conclusión, queda claro que el marco normativo es suficiente y razonable, y su respeto busca garantizar la salud de las personas singulares y la salud pública. (...)" VCG11/2021

... Ver menos

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del Derecho: 4. ASUNTOS DE GARANTÍA

Tema: INFORMACIÓN

Subtemas:

- FUNCIONARIOS PUBLICOS.

23195-21. INFORMACIÓN. OBLIGACIÓN DE RESPETAR EL DERECHO A LA INFORMACIÓN DE LOS PACIENTES QUE SE SOMETEN A LA VACUNACIÓN OBLIGATORIA (COVID-19)

"(...) IX.- La parte recurrente insistió en que no se le aplique la vacunación obligatoria sin que medie un consentimiento informado en el que se indique a los pacientes que se trata de un medicamento experimental. Al respecto, es preciso señalar que las autoridades sanitarias competentes en la materia han rechazado que se trate un medicamento experimental, tal y como se señaló supra. En un segundo orden de ideas, convendría destacar que el reconocimiento a la necesidad de que se otorgue un consentimiento informado parte del reconocimiento de los derechos de autonomía e información de los pacientes. Es decir, sobre la base de la información proporcionada por su médico tratante, un paciente opta por aceptar o rechazar una prestación médica. En el caso concreto, como se ha examinado, existen suficientes disposiciones que legitiman la obligatoriedad de la vacuna, por lo que la autonomía, en tales supuestos, se ve disminuida en aras de tutelar el interés y el bienestar general, a saber, la salud pública (art. 21 de la Constitución Política, art. 1º de la Ley General de Salud y normativa sobre vacunación supra citada). Ello no obsta para enfatizar que en todos los casos se debe respetar el derecho a la información de todas las personas a las que se les somete a esta vacunación obligatoria. Sobre el particular, conviene citar nuevamente el Manual de Procedimientos para la ejecución de vacunación contra COVID-19 en los establecimientos de salud de la Caja Costarricense de Seguro Social, que exige justamente velar por el derecho a la información de los usuarios y que dispone lo siguiente:

"8.6 Información al usuario:

La educación al usuario debe de ser obligatoria antes, durante y después de la vacunación:

- Antes de vacunar se debe de realizar consejería y educar a la persona a vacunar, se debe preguntar si padece de alguna alergia, si está embarazada, si es una persona anticoagulada (uso de Heparina o Warfarina). Ya que en caso de cualquiera de estas condiciones la vacunación debe ser intramuros.

-Es de suma importancia explicar al usuario cuál vacuna se le aplicó (Si Pfizer/BioNTech o AstraZeneca) e indicarle que la segunda dosis que se le tiene que aplicar debe ser la misma.

Además, se debe reiterar al paciente la importancia de cumplir con la fecha de aplicación de la segunda dosis tal y como se le indica.

-Anotarle en el carné de vacunación el tipo de vacuna y la fecha de aplicación de la primera y de la segunda dosis.

-Brindar información al usuario sobre los beneficios de recibir la vacuna y sobre los principales efectos secundarios y la importancia de consultar a los servicios de salud en caso de que durante las 3 semanas posteriores a la vacunación presenten dificultad para respirar, dolor en el pecho, visión borrosa o doble, hematomas únicos o múltiples, machas rojizas o violáceas, hinchazón o dolor de una pierna, dolor abdominal persistente, dolor de cabeza intenso o que empeoran más después de 3 días de vacunación).

-Información sobre efectos secundarios reportados y sobre los que podrían presentarse cuando la misma empiece a aplicarse de manera masiva en la población. Y la forma en que se deben de notificar en caso de que alguno de ellos se presente después de vacunados.

-En el caso de la vacuna AstraZeneca , se debe indicar a la persona vacunada la importancia de notificar al igual que con la vacuna de Pfizer algún efecto adverso por medio de los canales ya conocidos."

De lo anterior se concluye que las autoridades están instruidas sobre la obligación de respetar el derecho a la información de los pacientes, y no consta que hayan omitido lo necesario para que haya sido ejercido. En consecuencia, se desestima este extremo del recurso. (...)" VCG11/2021

... Ver menos

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del Derecho: 4. ASUNTOS DE GARANTÍA

Tema: SALUD

Subtemas:

- POLITICAS PUBLICAS.

013195-21. SALUD. VACUNACIÓN CONTRA EL COVID-19, OBLIGATORIA PARA FUNCIONARIOS DEL SECTOR SALUD, SEGÚN EL MARCO GENERAL REGULATORIO EN LA MATERIA.

*"(...) Así las cosas, la inclusión de la vacuna en contra del coronavirus COVID-19 en el esquema nacional de vacunación y su carácter obligatorio para el personal de salud, debe ser entendida a la luz de lo dispuesto por la Ley Nacional de Vacunación, que define el marco general regulatorio en la materia. (...)"*VCG11/2021

... Ver menos

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del Derecho: 2. PRINCIPIOS CON JURISPRUDENCIA

Tema: Objeción de Conciencia

Subtemas:

- NO APLICA.

PRINCIPIO OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

"(...) X.- En lo relativo al alegato sobre la presunta violación al derecho a la objeción de conciencia es pertinente recordar que ciertamente esta Sala Constitucional ha reconocido la objeción de conciencia, como un derecho fundamental (ver la sentencia No. 2020-01619 de las 12:30 horas de 24 de enero de 2020), sin embargo, también indicó en el aludido pronunciamiento, lo siguiente:

"(...) hay que tener presente una premisa fundamental, y una constante histórica, en el sentido de que no hay derechos fundamentales absolutos, excepto el derecho a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes, por consiguiente, el derecho a la objeción de conciencia tiene límites y limitaciones y, en aquellos casos, en los que entra en colisión con otro derecho fundamental se debe recurrir al principio de la concordancia práctica y, por consiguiente, es menester hacer un juicio de ponderación entre los derechos que están en conflicto (...)" (el énfasis no pertenece al original).

Sin embargo, la obligatoriedad de la vacunación contra el coronavirus COVID-19, implica una colisión entre el derecho a la objeción de conciencia y el derecho a la salud individual y de la comunidad en general (interés público subyacente, que llevó a la toma de la medida). Respecto de la legitimidad en general del fin que persigue el establecer el carácter obligatorio de una vacuna, esta Sala Constitucional en la sentencia No. 2020-0019433 de las 09:20 horas de 9 de octubre de 2020, claramente señaló:

"(...) esta Sala ha reconocido, en primer lugar, la importancia de la vacunación como parte de la asistencia sanitaria esencial que debe garantizar el Estado costarricense en aras de proteger el derecho fundamental a la salud de todas las personas, y, en segundo lugar, que el resguardo de la salud pública y la prevención de las enfermedades constituye un fin constitucionalmente legítimo que puede justificar válidamente la obligatoriedad de las vacunas (...)".

Los criterios que tomó en cuenta la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología, para definir el carácter obligatorio de la vacuna para el personal de salud, según fueron detallados en el oficio No. MS-CNVE-102-2021, mediante el cual se comunicó al Ministro de Salud, la decisión tomada en la sesión extraordinaria No. VII-2021 del 16 de febrero de 2021, fueron: "(...) 1-Que es personal que atiende directa o indirectamente pacientes covid-19 o personas de alto riesgo para enfermar y morir por este virus. 2-Tienen un riesgo laboral de enfermar de covid-19. 3-Someten a las personas que van a ser atendidas a un riesgo de enfermar por covid-19. 4-Al lograr vacunar a toda la población de estas instituciones, que no tienen contraindicaciones para la vacunación, se está incidiendo en la pronta reactivación de los servicios de salud en general, reduciendo los costos inherentes a esta misma situación. 5- Al vacunar al personal de salud se previene que los hospitales e instituciones de salud sean una fuente de contagio para la sociedad (...)". La disposición tomada es idónea (pues se protege a los funcionarios, coadyuva a lograr una pronta reactivación de los servicios de salud en general, reduciendo los costos inherentes a la situación, además se previene que los hospitales e instituciones de salud, sean una fuente de contagio), necesaria (no existe otra alternativa o herramienta con igual o mayor eficacia para la consecución de estos propósitos: más de un año de medidas restrictivas, distanciamiento social y uso de mascarillas, en medio de tres olas pandémicas, lo confirman) y además es proporcionada en sentido estricto (en el tanto los beneficios que se genera a la sociedad en su conjunto –respecto del derecho a la vida, a la salud y el mejoramiento de las condiciones económicas, según se desprende de los objetivos de la medida– son mayores que la afectación que podría recibir el personal del servicio de salud; en este sentido, no debe perderse de vista la posición particular y especial que tienen los funcionarios de los servicios de salud, quienes se encuentran en la primera línea de la lucha y el tratamiento de la enfermedad, expuestos a un riesgo muchísimo mayor de contagio, que la generalidad).

Cabe además recordar que la obligatoriedad de la vacunación contra el coronavirus COVID-19, para el personal de salud, no es absoluta, pues se estableció como excepción en el párrafo segundo del artículo 2 del Decreto No.42889-S:

"(...) Para cuando sean citados por los encargados para tal efecto y de acuerdo con la planificación institucional respectiva, las

personas contempladas en el párrafo anterior deberán vacunarse, con excepción de aquellos funcionarios que, por contraindicación médica debidamente declarada, no les sea posible recibir la vacuna contra el Covid-19. Será responsabilidad del patrono tomar las medidas correspondientes de acuerdo con la legislación del país y la normativa institucional, en el caso de las personas que no quieran vacunarse contra covid-19 (...)” (el énfasis no pertenece al original).

En síntesis, esta Sala estima que en el presente caso no se dan los elementos que justifiquen invocar el derecho a la objeción de conciencia. (...)”VCG11/2021

... [Ver menos](#)

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del Derecho: 2. PRINCIPIOS CON JURISPRUDENCIA

Tema: Reserva de ley

Subtemas:

- NO APLICA.

PRINCIPIO RESERVA DE LEY

“(…) De lo anterior, no es posible afirmar que el principio de reserva de Ley en la regulación de los derechos fundamentales haya sido vulnerado, toda vez que la aplicación obligatoria de la vacuna contra el coronavirus COVID-19, fue definida por la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología, de conformidad con las potestades otorgadas por la Ley Nacional de Vacunación. Esto llevó a que se emitiera el Decreto No.42889-S “Reforma Reglamento a la Ley Nacional de Vacunación” (Decreto Ejecutivo No.32722-S de 20 de mayo de 2005) en aras de incluir la vacuna en cuestión en el esquema nacional de vacunación.

Asimismo, en ejercicio de las mismas facultades, en el artículo 2 del Decreto No.42889-S, se estableció la obligatoriedad de “la vacuna del Covid-19 para el personal establecido por la Comisión Nacional de Vacunación, en las sesiones extraordinarias número VII-2021 del 16 de febrero del 2021 y VIII del 23 de febrero de 2021”.

Por otro lado, el artículo N° 18 del Decreto Ejecutivo N° 32722, detalla la lista oficial de vacunas, incluidas en el Esquema Público Básico Universal de Costa Rica, artículo reformado por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 42889 del 10 de marzo del 2021, siendo específicamente, en el punto N° 15, en el que se incluye Covid-19.

Por su parte, resulta importante señalar, que el artículo N° 150 de la Ley General de Salud, Ley N° 5395 del 30 de octubre de 1973, de orden público que debe ser cumplida por toda persona que habite nuestro país, también hace mención de la obligatoriedad de la vacunación y revacunación, contra enfermedades transmisibles que determine el Ministerio de Salud.

Así las cosas, la inclusión de la vacuna en contra del coronavirus COVID-19 en el esquema nacional de vacunación y su carácter obligatorio para el personal de salud, debe ser entendida a la luz de lo dispuesto por la Ley Nacional de Vacunación, que define el marco general regulatorio en la materia. (...)”VCG11/2021

... [Ver menos](#)

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Nota separada

Rama del Derecho: 4. ASUNTOS DE GARANTÍA

Tema: SALUD

Subtemas:

- VACUNAS.

XIII.- NOTA DE LA MAGISTRADA GARRO VARGAS. La parte recurrente aduce que se le ha violado el derecho a la objeción de conciencia porque se le está obligando a que se someta a la aplicación de una vacuna que está en fase experimental. Al haberse descartado lo último, su argumento queda sin sustento. Además, la obligatoriedad de la vacuna no radica en que su efectividad sea plena y no tenga probables efectos secundarios adversos, sino en que –al comprobarse que, en términos generales, aquella tiene un alto nivel y estos son mínimos– puede afirmarse con razonable grado de certeza que su aplicación va en favor de la sociedad en general y también de la ??persona que la recibe. Es decir, su aplicación entraña una exigencia del bien común y va en beneficio de dicha persona. Por lo demás, el propio decreto y la demás normativa resguarda claramente la posibilidad de que se sustraiga de tal obligación aquella persona que justifique adecuadamente que tiene condiciones médicas que desaconsejan que la reciba.

VCG11/2021

... [Ver menos](#)

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Nota separada

Rama del Derecho: 4. ASUNTOS DE GARANTÍA

Tema: SALUD

Subtemas:

- VACUNAS.

XIV.- RAZONES DIFERENTES DE LA MAGISTRADA ESQUIVEL RODRÍGUEZ. Inmersos en una pandemia mundial por la COVID 19, la Organización Mundial de la Salud, en colaboración con distintos especialistas de la salud, busca una solución para pelear sus secuelas y evitar los colapsos hospitalarios que se han hecho patentes en todo el mundo.

En aras de salvaguardar no solo el derecho a la salud sino la tutela del derecho a la vida, la FDA (Administración de Alimentos y Medicamentos de los Estados Unidos de Norteamérica) reconoció la Autorización de Uso de Emergencia otorgada para la vacuna de Pfizer-BioNTech y la EMA (Agencia Europea de Medicamentos) para la vacuna de AstraZeneca. El día 23 de agosto del 2021, la FDA emitió la primera aprobación de una vacuna Covid-19 a una de las empresas farmacéuticas lo cual supone un importante avance en la determinación de la seguridad y eficacia del producto.

Tal y como lo ha afirmado el Ministro de Salud en otros recursos de amparo relacionados con el tema que nos ocupa, el hecho que sean vacunas que se hayan aprobado por mecanismos excepcionales tanto por la FDA y la EMA, así como, otras Autoridades Reguladoras Estrictas no implica que la vacuna sea insegura o de mala calidad. Lo que sí es cierto es que los estudios son realizados en fases: fase preclínica y fases I, II, III, y IV y que, en el caso de la vacuna contra la COVID19 que actualmente se aplica a la población, se han presentado los resultados de los estudios clínicos de las fases preclínicas, así como, las fases I, II y III. De manera que la culminación de las últimas fases III y IV, según sea la marca de la vacuna, se irán cumpliendo paulatinamente conforme las empresas avancen con los requerimientos técnico-farmacéuticos.

Existe un vínculo del derecho a la salud con el principio de autonomía de la voluntad y por ello es deber de las autoridades brindarle a los pacientes la información adecuada y suficiente al momento de aplicarles la vacuna correspondiente.

En el área específica de la experimentación médica, la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, adoptada, por aclamación, en octubre de 2005, por la Conferencia General de la UNESCO, destacó el lugar central que ocupa la dignidad humana en los preceptos que se citan de seguido:

"Artículo 2. Los objetivos de la presente Declaración son:

(...)

c) promover el respeto de la dignidad humana y proteger los derechos humanos, velando por el respeto de la vida de los seres humanos y las libertades fundamentales, de conformidad con el derecho internacional relativo a los derechos humanos;

d) reconocer la importancia de la libertad de investigación científica y las repercusiones beneficiosas del desarrollo científico y tecnológico, destacando al mismo tiempo la necesidad de que esa investigación y los consiguientes adelantos se realicen en el marco de los principios éticos enunciados en esta Declaración y respeten la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales; (...)"

"Artículo 3. 1. Se habrán de respetar plenamente la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales.

2. Los intereses y el bienestar de la persona deberían tener prioridad con respecto al interés exclusivo de la ciencia o la sociedad."

"Artículo 28. Ninguna disposición de la presente Declaración podrá interpretarse como si confiriera a un Estado, grupo o individuo derecho alguno a emprender actividades o realizar actos que vayan en contra de los derechos humanos, las libertades fundamentales y la dignidad humana."

Las anteriores citas demuestran que dentro del respeto a los derechos fundamentales, la dignidad humana es el eje central del respeto a los derechos humanos. Ahora bien, en una situación tan particular a nivel mundial, el Estado debe velar por el balance entre los derechos individuales y los derechos colectivos. En el caso actual, la autonomía individual y la salud pública. En ese balance que debe hacer el Estado, tomará decisiones que se deben enmarcar dentro del Derecho a la Constitución. La campaña de vacunación contra la Covid 19 promovida tanto por el Ministerio de Salud como por las autoridades de la Caja Costarricense del Seguro Social lo que pretende es proteger la vida con mecanismos legalmente autorizados y en protección de la salud pública con los instrumentos que tiene a su alcance y donde el interés individual cede al interés común.

Sin embargo, estimo que el derecho del paciente de estar debidamente informado no cede ante el interés común y es deber de nuestras autoridades contar con mecanismos de información ágiles, eficientes, actualizados y que lleven a un buen entendimiento de la situación en la que estamos y las razones por las cuales el Estado puede determinar cuáles son los grupos que requieren o no de vacunación en aplicación de los principios constitucionales de razonabilidad, proporcionalidad y congruencia en relación con las reglas unívocas de la ciencia o de la técnica (artículo 16 Ley General de la Administración Pública) con absoluto apego a la legalidad y a la jurisprudencia constitucional. Por ello, estimo que el recurso debe declararse sin lugar, en atención a las potestades del Estado de disponer adecuadamente del ejercicio de la salud pública siempre respetando el derecho pro persona que en este caso atiende a un proceso informativo al paciente. En relación con los argumentos del derecho a la objeción de conciencia, comparto lo señalado por el voto de mayoría en cuanto a los límites de dicho ejercicio.

VCG11/2021

... Ver menos

Texto de la Resolución

210195960007CO

Exp: 21-019596-0007-CO

Res. N° 2021023195

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas quince minutos del quince de octubre de dos mil veintiuno .

Recurso de amparo que se tramita en el expediente N° 21-019596- 0007-CO, interpuesto por [Nombre 001], portadora de la cédula de identidad [Valor 001], contra el Gerente General del Banco Nacional de Costa Rica, el Presidente Ejecutivo de la Caja Costarricense de Seguro Social, el Ministro y el Presidente de la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología, ambos del Ministerio de Salud.

RESULTANDO:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 11:04 horas de 1 de octubre de 2021, la accionante presenta recurso de amparo contra el Banco Nacional de Costa Rica y otros. Afirma que labora para el Banco Nacional de Costa Rica desde el 17 de julio de 2006 y ocupa el puesto de supervisora operativa de la sucursal de Moravia. Por correo electrónico, se le comunicó que en acatamiento de la directriz de la Presidencia de la República y del Ministerio de Salud, todo colaborador de la institución debe vacunarse con la Covid-19, de manera obligatoria y sin excepciones. La recurrente considera que se trata de una vacuna que aún está generando expectativas de si realmente es efectiva y no sabe si habrá efectos irreparables para las personas vacunadas, porque aún está en experimentación. Describe que en su familia algunas personas se pusieron la vacuna y los efectos fueron preocupantes, ya que la reacción fue muy desagradable. Considera que tiene derecho a continuar sin vacunarse mientras eso no perjudique a otras personas y que eso no la hace desigual frente a los que piensen lo contrario; con lo cual, al obligarla a ponerse la vacuna, estima se violenta su derecho a la intimidad, que protege una esfera autónoma y personal de su vida privada que es inaccesible para otras personas, salvo con su consentimiento. Argumenta que no se debe atropellar su trabajo o discriminarla violando su derecho a la libertad de elegir y decidir lo que es mejor para su persona como sujeto de derecho. Alega que cada individuo tiene ese derecho a disponer de su propio cuerpo y también la obligación de defender y proteger la vida, que es inviolable. Aduce que si no se sabe si la vacuna le va servir o no, porque todavía la están probando, que entonces no es una opción para su vida y para su cuerpo. Solicita se declare que el Banco Nacional no puede obligar a sus colaboradores a vacunarse porque se trata de una decisión personal. Pide se ordene no discriminarla en forma alguna por expresar sus pensamientos y opiniones en oposición a la vacuna y que por ese desacuerdo no se coarte su derecho al trabajo y a desenvolverse en un ambiente sano, agradable y tranquilo. Solicita se declare con lugar el recurso.

2.- Mediante resolución de las 21:15 horas de 1 de octubre de 2021, se dio curso al presente recurso de amparo y se otorgó audiencia al Gerente General del Banco Nacional de Costa Rica, al Presidente Ejecutivo de la Caja Costarricense de Seguro Social, al Ministro y al Presidente de la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología, ambos del Ministerio de Salud, sobre los hechos alegados por la parte recurrente.

3.- Mediante escrito presentado el 1 de octubre de 2021, Daniel Salas Peraza, Ministro de Salud, informó que el Ministerio de Salud, a través de la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología y de la Dirección de Regulación de Productos de Interés Sanitario, y en cumplimiento con lo establecido en la Ley de Interés Público N° 8111 del 18 de julio del 2001 denominada Ley Nacional de Vacunación y el Decreto Ejecutivo N° 32722 del 20 de mayo del 2005 denominado Reglamento a la Ley Nacional de Vacunación, ha actuado oportuna, legal y administrativamente de forma diligente, todo bajo el marco del principio de legalidad, ya que precisamente la vacuna contra el COVID-19 constituye una herramienta de prevención de la propagación del virus a más personas y gracias a ella, entre otras acciones y medidas, evidentemente se ha ido logrando el objetivo de proteger la salud pública; por lo que la aplicación de los decretos ejecutivos, medidas y lineamientos sanitarios, emitidos en relación con este virus, han tenido como propósito primordial gestionar el riesgo de contagio (principio precautorio) y evitar así la muerte de personas, priorizando los que se encuentran en primera línea, con lo cual se trata de resguardar su derecho a la salud y la vida, lo que instaura la obligatoriedad de las vacunaciones contra las enfermedades (que la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología, estime y apruebe como necesarias) por lo que fue debidamente incluida en el esquema Nacional de vacunación.

4.- Mediante escrito presentado el 7 de octubre de 2021, Bernardo Alfaro Araya, Gerente General del Banco Nacional de Costa Rica, explica que desde larga data, nuestro país ha resaltado mundialmente por su sistema de salud, erradicando enfermedades gravísimas como el sarampión, la polio y la viruela, ello gracias a campañas de vacunación que se han reconocido como obligatorias, desde la misma época del Código Civil emitido por la ley No.30 del 19 de abril de 1885; y cuya vigencia se inició a partir de 1° de enero de 1888, el cual dispone: *“Artículo 46.- Toda persona puede negarse a ser sometida a un examen o tratamiento médico o quirúrgico, con excepción de los casos de vacunación obligatoria o de otras medidas relativas a la salud pública, la seguridad laboral y de los casos previstos en el artículo 98 del Código de Familia. Sin embargo, si una persona se niega a someterse a un examen médico, que sea necesario para acreditar en juicio ciertos hechos controvertidos, el Juez puede considerar como probados los hechos que se trataban de demostrar por la vía del examen”*.

Por su parte, la Ley General de Salud N. 5395 es clara al señalar las obligaciones que tienen el Estado y los ciudadanos con la salud de todos los habitantes, cooperar con las autoridades de salud y tener consideración hacia la salud de terceros (ver artículos, 3, 6, Libro I, 37, 147, 150 y 152). Véase que no es solamente obligatoria la vacunación cuando así una autoridad lo determine, sino que incluso la ley va más allá, exigiendo que las personas muestren los certificados de vacunación correspondientes. (Ley General de Salud, artículo 345). Desde el punto de vista laboral el Código de Trabajo establece obligaciones tanto para los patronos como para los trabajadores, de la siguiente manera: *“Artículo 71. Fuera de las contenidas en otros artículos de este Código, en sus Reglamentos y en sus leyes supletorias o conexas, son obligaciones de los trabajadores: (...) e. Prestar los auxilios necesarios en caso de siniestro o riesgo inminente en que las personas o intereses del patrono, o de algún compañero de trabajo estén en peligro, nada de lo cual le dará derecho a remuneración adicional; (...) h. Observar rigurosamente las medidas preventivas que acuerden las autoridades competentes y las que indiquen los patronos, para seguridad y protección personal de ellos o de sus compañeros de labores, o de los lugares donde trabajan”*.

Así el Código de Trabajo es claro que es obligación de los trabajadores prestar los auxilios necesarios en caso de siniestro o riesgo inminente en que las personas o intereses del patrono, o de algún compañero de trabajo estén en peligro; y observar rigurosamente las medidas preventivas que acuerden las autoridades competentes y las que indiquen los patronos, para seguridad y protección personal de ellos o de sus compañeros de labores, o de los lugares donde trabajan; lo cual se complementa con lo dispuesto las facultades del patrono dispuestas en el mismo Código: *“Artículo 81. Son causas justas que facultan a patrono para dar por terminado el contrato de trabajo: (...) h. Cuando el trabajador se niegue de manera manifiesta y reiterada a adoptar las*

medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades; o cuando el trabajador se niegue en igual forma a acatar, en perjuicio del patrono, las normas que éste o sus representantes en la dirección de los trabajos le indique con claridad para obtener la mayor eficacia y rendimiento en las labores que se están ejecutando”. De ello queda claro que el patrono puede ponerle fin al contrato de trabajo sin responsabilidad patronal cuando el trabajador se niegue de manera manifiesta y reiterada a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades, con lo cual queda más que absolutamente claro que ante la situación de emergencia nacional por la pandemia provocada por el COVID-19 causado por el coronavirus SARS-CoV-2, el Banco tiene no solamente la facultad, sino el deber de obligar a sus funcionarios a vacunarse con las vacunas dispuestas por las autoridades de salud competentes. Por otro lado, es innegable que el Banco tiene el deber de proteger la salud de sus funcionarios y del público en general, tal y como lo disponen la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor y el Código de Trabajo: “Artículo 34. Obligaciones del comerciante. Son obligaciones del comerciante y el productor, con el consumidor, las siguientes d) Suministrar, a los consumidores, las instrucciones para utilizar adecuadamente los artículos e informar sobre los riesgos que entrañe el uso al que se destinan o el normalmente previsible para su salud, su seguridad y el medio ambiente. Código de Trabajo: Artículo 83. Son causas justas que facultan al trabajador para dar por terminado su contrato de trabajo: (...) g. Cuando exista peligro grave para la seguridad o salud del trabajador o de su familia, ya sea por carecer de condiciones higiénicas el lugar de trabajo, por la excesiva insalubridad de la región o porque el patrono no cumpla las medidas de prevención y seguridad que las disposiciones legales establezcan”.

Nótese que es obligación del Banco como comerciante prevenir los riesgos para la salud y seguridad de sus consumidores en el despliegue de su actividad comercial, así como lo es tutelar las condiciones de salud e higiene como patrono hacia sus colaboradores, por lo que perfectamente el Banco no solamente puede obligar a sus funcionarios a vacunarse sino incluso denegar el acceso a sus instalaciones a personas con enfermedades infecto contagiosas o no se hayan vacunado, bajo los principios constitucionales de propiedad, libre contratación y comercio; siendo que al respecto la Sala Constitucional ha reconocido la obligación de tutelar el derecho a la salud de los ciudadanos y las políticas de prevención a nivel epidemiológico, no existiendo así ningún tipo de discriminación por basarse en criterios objetivos.

Asimismo, debemos recordar la jurisprudencia reiterada de este Tribunal Constitucional en relación con la vacunación obligatoria:

Por otra parte, con respecto a la situación de emergencia provocada por el COVID-19 causado por el coronavirus SARS-CoV-2, su estimable Cámara mediante el voto número 2021014053 de las nueve horas treinta y cuatro minutos del veintidós de junio de dos mil veintiuno analizó sobre la vacación contra el COVID -19 lo siguiente: “.- V. SOBRE EL CASO EN CONCRETO Ante todo, se debe subrayar que, según explicó el Ministro y el Secretario Técnico de la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología de la Dirección de Vigilancia de la Salud, ambos del Ministerio de Salud, así como el Presidente Ejecutivo y el Gerente Médico, ambos de la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS), las vacunas que se aplican en el país, contra el coronavirus COVID-19, no son medicamentos en fase experimental.(...)”.

De todo lo anteriormente expuesto, vemos que no es solo una facultad, sino un deber del Banco hacia sus funcionarios, clientes y hacia la misma sociedad exigir que sus funcionarios se encuentren vacunados contra el COVID-19 como medida de protección de la salud, con las vacunas autorizadas por las autoridades sanitarias competentes, que han demostrado ser seguras y efectivas. Por último, y no menos importante, consideramos que, si la recurrente estima que la obligación impuesta por su patrono no es compatible con su salud o creencias, no está obligada a mantener el vínculo laboral que la liga con la institución, por lo cual puede dar por terminado el contrato de trabajo si así lo estima más conveniente a su salud e intereses personales.

5.- Mediante escrito presentado el 11 de octubre de 2021, Mario Felipe Ruiz Cubillo, Gerente Médico de la Caja Costarricense de Seguro Social informa que la vacuna contra el covid-19 es una herramienta de prevención de la propagación del virus a más personas y gracias a ella entre otras medidas se ha ido logrando el objetivo de proteger la salud pública, que todas las medidas administrativas dictadas tienen como propósito gestionar el riesgo de contagio y evitar la muerte de personas, priorizando los que se encuentran en primera línea. Asimismo, las vacunas que se están utilizando en el país han sido autorizadas por autoridades reguladoras estrictas (según clasificación de la OMS) como la FDA y la EMA, evidenciándose que, finalizaron su fase de investigación clínica III (seguridad y eficacia), esto quiere decir que es una vacuna, tal y como lo define la OMS y no un medicamento en experimentación ya que cuenta con autorización de agencias reguladoras estrictas como la FDA, para su uso en la población. Es importante hacer ver a la honorable Sala Constitucional que, la CNVE estipuló que la vacuna contra el COVID-19 resulta obligatoria en el personal de salud, definiendo como una excepción aquellos casos en los que, por contraindicación médica debidamente declarada, no les sea posible recibir la citada vacuna. Bajo ese marco legal, y posterior a analizar rigurosamente el escrito de interposición, así como la prueba adjunta al mismo, se echa de menos manifestación -o prueba- alguna por parte de la recurrente, por medio de la cual acredite que tiene alguna contraindicación médica para aplicarse la vacuna. La obligatoriedad de la vacuna sí está regulada por ley, precisamente en la Ley Nacional de Vacunación, en la que se dota a la CNVE con la potestad suficiente a efecto de determinar qué vacunas serán obligatorias y en qué grupo poblacional se deberán aplicar, ocurriendo que la lista taxativa de esas vacunas se puede encontrar en el Reglamento de la Ley de Vacunación, no obstante, la obligación para imponer la vacuna -per sé- se encuentra estatuida por la Ley de vacunación, principio de reserva legal que no ha sido desaplicado por las autoridades sanitarias, tal y como lo sostiene la recurrente. Agrega que la Sala ha reconocido, en primer lugar, la importancia de la vacunación como parte de la asistencia sanitaria esencial que debe garantizar el Estado costarricense en aras de proteger el derecho fundamental a la salud de todas las personas, y, en segundo lugar, que el resguardo de la salud pública y la prevención de las enfermedades constituye un fin constitucionalmente legítimo que puede justificar válidamente la obligatoriedad de las vacunas.

6.- En los procedimientos seguidos se ha observado las prescripciones legales

Redacta el Magistrado **Salazar Alvarado**; y,

CONSIDERANDO:

I.- **OBJETO DEL RECURSO.** La recurrente asegura que los personeros del Banco Nacional de Costa Rica -dependencia donde labora - la está obligando a aplicarse la vacuna contra el COVID-19: a) sin que mediante la firma de un “consentimiento informado”, se le indique que la inoculación es de carácter experimental; b) pese a que no existe una Ley que así lo disponga (invoca el

principio de reserva de Ley en la regulación o limitación de los derechos fundamentales); y c) no se respete su derecho de "objeción de conciencia".

II.- CUESTIÓN PRELIMINAR. Ciertamente los actos cuestionados por la promovente, en particular el correo electrónico recibido el 29 de setiembre de 2021, se le previene sobre la obligatoriedad de la vacuna contra el coronavirus COVID-19, están sustentados en normas jurídicas, no se considera necesario aplicar el artículo 48 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, atendiendo a todas las razones que se detallan en los siguientes considerandos.

III.- HECHOS PROBADOS. De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos:

1. [Nombre 001], portadora de la cédula de identidad [Valor 001], labora en la Sucursal de Moravia como Supervisora Operativa del Banco Nacional de Costa Rica. (ver documentación).
2. El 29 de setiembre de 2021, a las 15:25 horas la amparada recibe correo electrónico de la Jefatura del Banco Nacional de Costa Rica, donde se le previene al Conglomerado Financiero BN sobre la obligatoriedad de vacunarse contra el coronavirus COVID-19 para todos sus colaboradores, en acatamiento de la directriz de la Presidencia de la República y del Ministerio de Salud. (ver documento).
3. Las vacunas que se aplican en el país, contra el coronavirus COVID-19, no son medicamentos en fase experimental (ver los informes del Ministro de Salud y el Gerente Médico de la Caja Costarricense de Seguro Social, agregados al expediente digital).

IV.- HECHO NO PROBADO. De importancia para resolver este asunto, se estima como no demostrado el siguiente hecho:

ÚNICO.- Que la tutelada haya alegado tener algún padecimiento o enfermedad que le imposibilite ser vacunada, y así lo haya indicado a la Gerencia General del Banco Nacional de Costa Rica.

V.- SOBRE EL CASO CONCRETO. La Sala destaca que, de acuerdo a los informes rendidos por el Ministro de Salud y el Gerente Médico, ambos de la Caja Costarricense de Seguro Social, las vacunas que se aplican en el país, contra el coronavirus COVID-19, no son medicamentos en fase experimental.

VI.- MARCO NORMATIVO: El Código Civil dispone lo siguiente:

"Art. 46.- Toda persona puede negarse a ser sometida a un examen o tratamiento médico o quirúrgico, con excepción de los casos de vacunación obligatoria o de otras medidas relativas a la salud pública, la seguridad laboral y de los casos previstos en el artículo 98 del Código de Familia (...)". (Lo destacado no corresponde al original).

La Ley General de Salud, en relación con las competencias del Ministro de Salud ordena lo siguiente:

"Art. 345. 3. Declarar obligatorios la vacunación contra ciertas enfermedades así como ciertos exámenes o prácticas que se estimen necesarios para prevenir o controlar enfermedades".

De otra parte, respecto a las obligaciones de los administrados, la referida ley señala lo siguiente:

"Art. 147.- Toda persona deberá cumplir con las disposiciones legales o reglamentarias y las prácticas destinadas a prevenir la aparición y propagación de enfermedades transmisibles.

Queda especialmente obligada a cumplir:

(...)

b) Las medidas preventivas que la autoridad de salud ordene cuando se presente una enfermedad".

La vacunación es justamente una medida preventiva para evitar la propagación de una enfermedad transmisible.

Además, el artículo 3 de la Ley Nacional de Vacunación señala:

"(...) De conformidad con la presente Ley, son obligatorias las vacunaciones contra las enfermedades cuando lo estime necesario la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología, que se crea en esta Ley, en coordinación con el Ministerio de Salud y la Caja Costarricense de Seguro Social."

Las vacunas aprobadas deberán suministrarse y aplicarse a la población, sin que puedan alegarse razones económicas o falta de abastecimiento en los servicios de salud brindados por instituciones estatales.

Estas vacunas aprobadas se refieren al esquema básico oficial que se aplique a toda la población, y a las vacunas para esquemas especiales dirigidos a grupos de riesgo específicos.

La Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología deberá elaborar una lista oficial de vacunas, que se incluirá en el Reglamento de la presente Ley. La lista podrá ser revisada y analizada periódicamente, atendiendo los frecuentes cambios tecnológicos en este campo (...)" (el énfasis no pertenece al original).

En consonancia con esto, el artículo 6 del mismo cuerpo normativo, en sus incisos a), b) y e), reconoce como funciones y objetivos de la Comisión de Vacunación y Epidemiología:

"a) Garantizar la obligatoriedad y gratuidad de las vacunas y el acceso efectivo de toda la población a ellas (...) b) *Formular los lineamientos políticos y estratégicos generales sobre vacunación, aplicables en el sector salud (...)* e) *Definir, conjuntamente con las autoridades del sector salud del país, los esquemas y las vacunas referidos en el artículo 3º de la presente Ley"*.

De lo anterior, no es posible afirmar que el principio de reserva de Ley en la regulación de los derechos fundamentales haya sido vulnerado, toda vez que la aplicación obligatoria de la vacuna contra el coronavirus COVID-19, fue definida por la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología, de conformidad con las potestades otorgadas por la Ley Nacional de Vacunación. Esto llevó a que se emitiera el Decreto No.42889-S "Reforma Reglamento a la Ley Nacional de Vacunación" (Decreto Ejecutivo No.32722-S de 20 de mayo de 2005) en aras de incluir la vacuna en cuestión en el esquema nacional de vacunación.

Asimismo, en ejercicio de las mismas facultades, en el artículo 2 del Decreto No.42889-S, se estableció la obligatoriedad de "la vacuna del Covid-19 para el personal establecido por la Comisión Nacional de Vacunación, en las sesiones extraordinarias número VII-2021 del 16 de febrero del 2021 y VIII del 23 de febrero de 2021".

Por otro lado, el artículo N° 18 del Decreto Ejecutivo N° 32722, detalla la lista oficial de vacunas, incluidas en el Esquema Público Básico Universal de Costa Rica, artículo reformado por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 42889 del 10 de marzo del 2021, siendo específicamente, en el punto N° 15, en el que se incluye Covid-19.

Por su parte, resulta importante señalar, que el artículo N° 150 de la Ley General de Salud, Ley N° 5395 del 30 de octubre de 1973, de orden público que debe ser cumplida por toda persona que habite nuestro país, también hace mención de la obligatoriedad de la vacunación y revacunación, contra enfermedades transmisibles que determine el Ministerio de Salud.

Así las cosas, la inclusión de la vacuna en contra del coronavirus COVID-19 en el esquema nacional de vacunación y su carácter obligatorio para el personal de salud, debe ser entendida a la luz de lo dispuesto por la Ley Nacional de Vacunación, que define el marco general regulatorio en la materia.

VII.- Debe destacarse que la vacunación obligatoria para los supuestos de COVID-19 no es absoluta, sino que, como se señaló, el propio decreto contempla la posibilidad de que la persona presente una contraindicación médica. Debe agregarse que es público y notorio que las autoridades de la CCSS han publicitado los "Manuales de Procedimientos para la ejecución de vacunación contra COVID-19 en los establecimientos de salud de la Caja Costarricense de Seguro Social", en los cuales se han explicado justamente cuáles son las contraindicaciones médicas para la vacunación. En la primera versión de dicho manual se consignaron las siguientes contraindicaciones:

"No administre la vacuna Pfizer-BioNTech COVID-19:

-A personas con antecedentes de una reacción alérgica moderada o grave a cualquiera de los componentes de la vacuna Pfizer-BioNTech COVID-19.

-A personas con antecedentes de reacción alérgica moderada o grave documentada a alimentos, medicamentos o vacunas; a menos de que cuente con referencia de médico especialista que indique que se puede vacunar.

En caso de haya indicación de vacunar, esta se realizará en sitios de vacunación intramuros, con acceso a servicio de emergencias en caso de requerir tratamiento de anafilaxia.

-No se administre en Embarazo ni en Lactancia.

-No se administre la segunda dosis en pacientes que hayan hecho una reacción alérgica leve, moderada o severa durante la aplicación de la primera dosis de esta vacuna."

En el más reciente Manual (Código GM-DDSS-ASC-SAVE-18122020, versión 07) de junio de 2021, con la actualización de las vacunas autorizadas en nuestro país, se dispuso lo siguiente:

"Contraindicaciones: No administre la vacuna Pfizer-BioNTech COVID-19: -A personas con antecedentes de una reacción alérgica a cualquiera de los componentes de la vacuna Pfizer-BioNTech COVID-19. A personas con antecedentes de reacción alérgica moderada o grave documentada a alimentos, medicamentos o vacunas; a menos que cuente con referencia de médico especialista que indique que se puede vacunar. En caso de haya indicación de vacunar, esta aplicación se realizará en sitios de vacunación intramuros, con acceso a servicio de emergencias en caso de requerir tratamiento de anafilaxia. - Embarazo -Lactancia Materna

• Nota: En el caso de mujeres de cualquiera de los grupos de priorización que se encuentren en período de lactancia materna y deseen vacunarse por el beneficio que pueden tener con esta intervención, la CNVE acordó que se les debe explicar que no existen estudios en esa población y que se desconocen por lo tanto los riesgos de la aplicación de la vacuna y que para proceder a la vacunación debe firmarse el documento correspondiente que evidencie que ha recibido la información necesaria por parte del personal de salud para la toma de decisión de vacunarse, valorando riesgo/beneficio. No debe de presentar certificados de lactancia, ni debe de dejar de dejar de dar lactancia a su hijo o hija. Se les puede aplicar vacuna AstraZeneca o vacuna de Pfizer según disponibilidad en el vacunatorio respectivo.

(...)

Las personas que reciben la primera dosis de la vacuna para COVID-19 de AstraZeneca deben completar el esquema con la vacuna de AstraZeneca. • Contraindicación: -Hipersensibilidad a la sustancia activa o a cualquiera de los componentes de la vacuna. - Embarazo -Lactancia Materna Nota: En el caso de mujeres de cualquiera de los grupos de priorización que se encuentren en período de lactancia materna y deseen vacunarse por el beneficio que pueden tener con esta intervención, la CNVE acordó que se les debe explicar que no existen estudios en esa población y que se desconocen por lo tanto los riesgos de la aplicación de la vacuna y que para proceder a la vacunación debe firmarse el documento correspondiente que evidencie que ha recibido la información necesaria por parte del personal de salud para la toma de decisión de vacunarse, valorando riesgo/beneficio. No debe de presentar certificados de LM, ni debe de dejar de dejar de dar lactancia a su hijo o hija. Se les puede aplicar vacuna AstraZeneca o vacuna de Pfizer según disponibilidad en el vacunatorio respectivo."

Es decir, las personas amparadas y los médicos que les examinen podrían determinar cuándo se está ante la presencia de condiciones que desaconsejen médicamente la vacunación. Por lo demás, si bien podría existir algún margen de duda sobre la duración de la eficacia de la vacuna o el período de protección que ofrece, ello no resulta un motivo legítimo para rechazar la inmunización.

Lo significativo es que, a partir de lo anterior, se acreditan elementos para hacer operativa la posibilidad de que las personas aleguen contraindicaciones médicas para rechazar la vacuna en cuestión y, de este modo, proteger su derecho a la salud.

VIII.- Asimismo, este Tribunal no puede obviar la prueba aportada en otros recursos de amparo, por ejemplo, los expedientes 21-008192-0007-CO y 21-008767-0007-CO (tenidos ad effectum videndi) en los que consta que las autoridades de la CCSS dictaron la circular n.ºGG-1156-2021 de 16 de abril de 2021, mediante la cual la Gerencia General regula la aplicación institucional del decreto ejecutivo n.º42889-S sobre la obligatoriedad de la vacuna del COVID-19.

Dicha circular dispone de varias etapas. Por ejemplo, se reitera que las personas trabajadoras deberán vacunarse, con excepción de aquellos funcionarios que, por contraindicación médica debidamente declarada, no les sea posible recibir la vacuna. Además, en caso de negativa, las autoridades deben seguir una serie de pasos: 1) la prevención al funcionario; 2) el análisis de las condiciones de salud ocupacionales de cada uno de los trabajadores y 3) la determinación de responsabilidades. En dicha fase se examinan las justificaciones por parte del trabajador, el informe de un equipo clínico conformado por el médico de atención integral al trabajador y el responsable de inmunizaciones, para finalmente, valorar la posibilidad de abrir un procedimiento administrativo. En virtud de lo anterior, se acredita también un margen para que los trabajadores justifiquen ante las instancias patronales la negativa a recibir la vacunación en virtud de contraindicaciones médicas.

En conclusión, queda claro que el marco normativo es suficiente y razonable, y su respeto busca garantizar la salud de las

personas singulares y la salud pública.

IX.- La parte recurrente insistió en que no se le aplique la vacunación obligatoria sin que medie un consentimiento informado en el que se indique a los pacientes que se trata de un medicamento experimental. Al respecto, es preciso señalar que las autoridades sanitarias competentes en la materia han rechazado que se trate un medicamento experimental, tal y como se señaló supra. En un segundo orden de ideas, convendría destacar que el reconocimiento a la necesidad de que se otorgue un consentimiento informado parte del reconocimiento de los derechos de autonomía e información de los pacientes. Es decir, sobre la base de la información proporcionada por su médico tratante, un paciente opta por aceptar o rechazar una prestación médica. En el caso concreto, como se ha examinado, existen suficientes disposiciones que legitiman la obligatoriedad de la vacuna, por lo que la autonomía, en tales supuestos, se ve disminuida en aras de tutelar el interés y el bienestar general, a saber, la salud pública (art. 21 de la Constitución Política, art. 1° de la Ley General de Salud y normativa sobre vacunación supra citada). Ello no obsta para enfatizar que en todos los casos se debe respetar el derecho a la información de todas las personas a las que se les somete a esta vacunación obligatoria. Sobre el particular, conviene citar nuevamente el Manual de Procedimientos para la ejecución de vacunación contra COVID-19 en los establecimientos de salud de la Caja Costarricense de Seguro Social, que exige justamente velar por el derecho a la información de los usuarios y que dispone lo siguiente:

“8.6 Información al usuario:

La educación al usuario debe de ser obligatoria antes, durante y después de la vacunación:

- Antes de vacunar se debe de realizar consejería y educar a la persona a vacunar, se debe preguntar si padece de alguna alergia, si está embarazada, si es una persona anticoagulada (uso de Heparina o Warfarina). Ya que en caso de cualquiera de estas condiciones la vacunación debe ser intramuros.

-Es de suma importancia explicar al usuario cuál vacuna se le aplicó (Si Pfizer/BioNTech o AstraZeneca) e indicarle que la segunda dosis que se le tiene que aplicar debe ser la misma.

Además, se debe reiterar al paciente la importancia de cumplir con la fecha de aplicación de la segunda dosis tal y como se le indica.

-Anotarle en el carné de vacunación el tipo de vacuna y la fecha de aplicación de la primera y de la segunda dosis.

-Brindar información al usuario sobre los beneficios de recibir la vacuna y sobre los principales efectos secundarios y la importancia de consultar a los servicios de salud en caso de que durante las 3 semanas posteriores a la vacunación presenten dificultad para respirar, dolor en el pecho, visión borrosa o doble, hematomas únicos o múltiples, machas rojizas o violáceas, hinchazón o dolor de una pierna, dolor abdominal persistente, dolor de cabeza intenso o que empeoran más después de 3 días de vacunación).

-Información sobre efectos secundarios reportados y sobre los que podrían presentarse cuando la misma empiece a aplicarse de manera masiva en la población. Y la forma en que se deben de notificar en caso de que alguno de ellos se presente después de vacunados.

-En el caso de la vacuna AstraZeneca, se debe indicar a la persona vacunada la importancia de notificar al igual que con la vacuna de Pfizer algún efecto adverso por medio de los canales ya conocidos.”

De lo anterior se concluye que las autoridades están instruidas sobre la obligación de respetar el derecho a la información de los pacientes, y no consta que hayan omitido lo necesario para que haya sido ejercido. En consecuencia, se desestima este extremo del recurso.

X.- En lo relativo al alegato sobre la presunta violación al derecho a la objeción de conciencia es pertinente recordar que ciertamente esta Sala Constitucional ha reconocido la objeción de conciencia, como un derecho fundamental (ver la sentencia No. 2020-01619 de las 12:30 horas de 24 de enero de 2020), sin embargo, también indicó en el aludido pronunciamiento, lo siguiente:

“(…) hay que tener presente una premisa fundamental, y una constante histórica, en el sentido de que no hay derechos fundamentales absolutos, excepto el derecho a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes, por consiguiente, el derecho a la objeción de conciencia tiene límites y limitaciones y, en aquellos casos, en los que entra en colisión con otro derecho fundamental se debe recurrir al principio de la concordancia práctica y, por consiguiente, es menester hacer un juicio de ponderación entre los derechos que están en conflicto (…)” (el énfasis no pertenece al original).

Sin embargo, la obligatoriedad de la vacunación contra el coronavirus COVID-19, implica una colisión entre el derecho a la objeción de conciencia y el derecho a la salud individual y de la comunidad en general (interés público subyacente, que llevó a la toma de la medida). Respecto de la legitimidad en general del fin que persigue el establecer el carácter obligatorio de una vacuna, esta Sala Constitucional en la sentencia No. 2020-0019433 de las 09:20 horas de 9 de octubre de 2020, claramente señaló:

“(…) esta Sala ha reconocido, en primer lugar, la importancia de la vacunación como parte de la asistencia sanitaria esencial que debe garantizar el Estado costarricense en aras de proteger el derecho fundamental a la salud de todas las personas, y, en segundo lugar, que el resguardo de la salud pública y la prevención de las enfermedades constituye un fin constitucionalmente legítimo que puede justificar válidamente la obligatoriedad de las vacunas (…)”.

Los criterios que tomó en cuenta la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología, para definir el carácter obligatorio de la vacuna para el personal de salud, según fueron detallados en el oficio No. MS-CNVE-102-2021, mediante el cual se comunicó al Ministro de Salud, la decisión tomada en la sesión extraordinaria No. VII-2021 del 16 de febrero de 2021, fueron: “(…) 1-Que es personal que atiende directa o indirectamente pacientes covid-19 o personas de alto riesgo para enfermar y morir por este virus. 2-Tienen un riesgo laboral de enfermar de covid-19. 3-Someten a las personas que van a ser atendidas a un riesgo de enfermar por covid-19. 4-Al lograr vacunar a toda la población de estas instituciones, que no tienen contraindicaciones para la vacunación, se está incidiendo en la pronta reactivación de los servicios de salud en general, reduciendo los costos inherentes a esta misma situación. 5- Al vacunar al personal de salud se previene que los hospitales e instituciones de salud sean una fuente de contagio para la sociedad (…)”.

La disposición tomada es idónea (pues se protege a los funcionarios, coadyuva a lograr una pronta reactivación de los servicios de salud en general, reduciendo los costos inherentes a la situación, además se previene que los hospitales e instituciones de salud, sean una fuente de contagio), necesaria (no existe otra alternativa o herramienta con igual o mayor eficacia para la consecución de estos propósitos: más de un año de medidas restrictivas, distanciamiento social y uso de mascarillas, en medio de tres olas pandémicas, lo confirman) y además es proporcionada en sentido estricto (en el tanto los

beneficios que se genera a la sociedad en su conjunto –respecto del derecho a la vida, a la salud y el mejoramiento de las condiciones económicas, según se desprende de los objetivos de la medida– son mayores que la afectación que podría recibir el personal del servicio de salud; en este sentido, no debe perderse de vista la posición particular y especial que tienen los funcionarios de los servicios de salud, quienes se encuentran en la primera línea de la lucha y el tratamiento de la enfermedad, expuestos a un riesgo muchísimo mayor de contagio, que la generalidad).

Cabe además recordar que la obligatoriedad de la vacunación contra el coronavirus COVID-19, para el personal de salud, no es absoluta, pues se estableció como excepción en el párrafo segundo del artículo 2 del Decreto No.42889-S:

“(...) Para cuando sean citados por los encargados para tal efecto y de acuerdo con la planificación institucional respectiva, las personas contempladas en el párrafo anterior deberán vacunarse, con excepción de aquellos funcionarios que, por contraindicación médica debidamente declarada, no les sea posible recibir la vacuna contra el Covid-19. Será responsabilidad del patrono tomar las medidas correspondientes de acuerdo con la legislación del país y la normativa institucional, en el caso de las personas que no quieran vacunarse contra covid-19 (...)” (el énfasis no pertenece al original).

En síntesis, esta Sala estima que en el presente caso no se dan los elementos que justifiquen invocar el derecho a la objeción de conciencia.

XI.- En el sub lite, se constata que la decisión de vacunar al personal del Banco Nacional de Costa Rica tiene su fundamento en un criterio técnico de la Coordinación de Inmunización y Secretario Técnico de la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología de la Dirección de Vigilancia de la Salud. Así, ese criterio no puede ser cuestionado por esta Sala Constitucional, pues excede sus competencias. Nótese que, mediante sentencia No. 2021-000871 de las 09:15 horas del 15 de enero de 2021, esta Cámara Constitucional estableció lo siguiente: “no corresponde a esta Sala (...) referirse a aspectos técnicos, médicos y científicos que versan sobre la vulnerabilidad a un virus”. De esta forma, este Tribunal estima que las actuaciones de las autoridades se basan en la normativa sobre la materia y en datos técnico-médicos que se muestran están razonablemente fundamentados.

XII.- Conclusión. En mérito de lo expuesto, se impone declarar sin lugar el recurso.

XIII.- NOTA DE LA MAGISTRADA GARRO VARGAS. La parte recurrente aduce que se le ha violado el derecho a la objeción de conciencia porque se le está obligando a que se someta a la aplicación de una vacuna que está en fase experimental. Al haberse descartado lo último, su argumento queda sin sustento. Además, la obligatoriedad de la vacuna no radica en que su efectividad sea plena y no tenga probables efectos secundarios adversos, sino en que –al comprobarse que, en términos generales, aquella tiene un alto nivel y estos son mínimos– puede afirmarse con razonable grado de certeza que su aplicación va en favor de la sociedad en general y también de la persona que la recibe. Es decir, su aplicación entraña una exigencia del bien común y va en beneficio de dicha persona. Por lo demás, el propio decreto y la demás normativa resguarda claramente la posibilidad de que se sustraiga de tal obligación aquella persona que justifique adecuadamente que tiene condiciones médicas que desaconsejan que la reciba.

XIV.- RAZONES DIFERENTES DE LA MAGISTRADA ESQUIVEL RODRÍGUEZ. Inmersos en una pandemia mundial por la COVID 19, la Organización Mundial de la Salud, en colaboración con distintos especialistas de la salud, busca una solución para palear sus secuelas y evitar los colapsos hospitalarios que se han hecho patentes en todo el mundo.

En aras de salvaguardar no solo el derecho a la salud sino la tutela del derecho a la vida, la FDA (Administración de Alimentos y Medicamentos de los Estados Unidos de Norteamérica) reconoció la Autorización de Uso de Emergencia otorgada para la vacuna de Pfizer-BioNTech y la EMA (Agencia Europea de Medicamentos) para la vacuna de AstraZeneca. El día 23 de agosto del 2021, la FDA emitió la primera aprobación de una vacuna Covid-19 a una de las empresas farmacéuticas lo cual supone un importante avance en la determinación de la seguridad y eficacia del producto.

Tal y como lo ha afirmado el Ministro de Salud en otros recursos de amparo relacionados con el tema que nos ocupa, el hecho que sean vacunas que se hayan aprobado por mecanismos excepcionales tanto por la FDA y la EMA, así como, otras Autoridades Reguladoras Estrictas no implica que la vacuna sea insegura o de mala calidad. Lo que sí es cierto es que los estudios son realizados en fases: fase preclínica y fases I, II, III, y IV y que, en el caso de la vacuna contra la COVID19 que actualmente se aplica a la población, se han presentado los resultados de los estudios clínicos de las fases preclínicas, así como, las fases I, II y III. De manera que la culminación de las últimas fases III y IV, según sea la marca de la vacuna, se irán cumpliendo paulatinamente conforme las empresas avancen con los requerimientos técnico-farmacéuticos.

Existe un vínculo del derecho a la salud con el principio de autonomía de la voluntad y por ello es deber de las autoridades brindarle a los pacientes la información adecuada y suficiente al momento de aplicarles la vacuna correspondiente.

En el área específica de la experimentación médica, la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, adoptada, por aclamación, en octubre de 2005, por la Conferencia General de la UNESCO, destacó el lugar central que ocupa la dignidad humana en los preceptos que se citan de seguido:

“Artículo 2. Los objetivos de la presente Declaración son:

(...)

c) promover el respeto de la dignidad humana y proteger los derechos humanos, velando por el respeto de la vida de los seres humanos y las libertades fundamentales, de conformidad con el derecho internacional relativo a los derechos humanos;

d) reconocer la importancia de la libertad de investigación científica y las repercusiones beneficiosas del desarrollo científico y tecnológico, destacando al mismo tiempo la necesidad de que esa investigación y los consiguientes adelantos se realicen en el marco de los principios éticos enunciados en esta Declaración y respeten la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales; (...)”

“Artículo 3. 1. Se habrán de respetar plenamente la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales.

2. Los intereses y el bienestar de la persona deberían tener prioridad con respecto al interés exclusivo de la ciencia o la sociedad.”

“Artículo 28. Ninguna disposición de la presente Declaración podrá interpretarse como si confiriera a un Estado, grupo o individuo derecho alguno a emprender actividades o realizar actos que vayan en contra de los derechos humanos, las libertades fundamentales y la dignidad humana.”

Las anteriores citas demuestran que dentro del respeto a los derechos fundamentales, la dignidad humana es el eje central del respeto a los derechos humanos. Ahora bien, en una situación tan particular a nivel mundial, el Estado debe velar por el balance

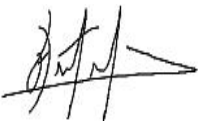
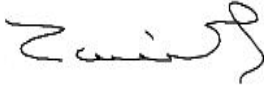

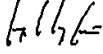



entre los derechos individuales y los derechos colectivos. En el caso actual, la autonomía individual y la salud pública. En ese balance que debe hacer el Estado, tomará decisiones que se deben enmarcar dentro del Derecho a la Constitución. La campaña de vacunación contra la Covid 19 promovida tanto por el Ministerio de Salud como por las autoridades de la Caja Costarricense del Seguro Social lo que pretende es proteger la vida con mecanismos legalmente autorizados y en protección de la salud pública con los instrumentos que tiene a su alcance y donde el interés individual cede al interés común.

Sin embargo, estimo que el derecho del paciente de estar debidamente informado no cede ante el interés común y es deber de nuestras autoridades contar con mecanismos de información ágiles, eficientes, actualizados y que lleven a un buen entendimiento de la situación en la que estamos y las razones por las cuales el Estado puede determinar cuáles son los grupos que requieren o no de vacunación en aplicación de los principios constitucionales de razonabilidad, proporcionalidad y congruencia en relación con las reglas unívocas de la ciencia o de la técnica (artículo 16 Ley General de la Administración Pública) con absoluto apego a la legalidad y a la jurisprudencia constitucional. Por ello, estimo que el recurso debe declararse sin lugar, en atención a las potestades del Estado de disponer adecuadamente del ejercicio de la salud pública siempre respetando el derecho pro persona que en este caso atiende a un proceso informativo al paciente. En relación con los argumentos del derecho a la objeción de conciencia, comparto lo señalado por el voto de mayoría en cuanto a los límites de dicho ejercicio.

XV.- DOCUMENTACIÓN APORTADA AL EXPEDIENTE . Se previene a las partes que, de haber aportado algún documento en papel, así como objetos o pruebas contenidas en algún dispositivo adicional de carácter electrónico, informático, magnético, óptico, telemático o producido por nuevas tecnologías, éstos deberán ser retirados del despacho en un plazo máximo de treinta días hábiles contados a partir de la notificación de esta sentencia. De lo contrario, será destruido todo aquel material que no sea retirado dentro de este plazo, según lo dispuesto en el "Reglamento sobre Expediente Electrónico ante el Poder Judicial", aprobado por la Corte Plena en Sesión N° 27-11 del 22 de agosto de 2011, artículo XXVI y publicado en el Boletín Judicial N° 19 del 26 de enero de 2012, así como en el acuerdo aprobado por el Consejo Superior del Poder Judicial, en la Sesión N° 43-12 celebrada el 3 de mayo de 2012, artículo LXXXI.

POR TANTO:

Se declara sin lugar el recurso. La Magistrada Garro Vargas consigna nota. La Magistrada Esquivel Rodríguez da razones diferentes.-

	Fernando Castillo V. Presidente	
	Nancy Hernández L.	
	Jorge Araya G.	
	Marta Eugenia Esquivel R.	

Documento Firmado Digitalmente
-- Código verificador --
43VOBOIFBTXC61
43VOBOIFBTXC61

Clasificación elaborada por SALA CONSTITUCIONAL del Poder Judicial. Prohibida su reproducción y/o distribución en forma onerosa.

Es copia fiel del original - Tomado del Nexus PJ el: 27-05-2022 06:12:26.