



## INFANCIA Y ADOLESCENCIA:

### Algunas consideraciones acerca de la protección de los derechos de los niños a partir de un fallo judicial en un caso de vacunación

Giselle A. López\*

El día 12 de junio pasado, la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina (CSJN) emitió un fallo que nos resulta de sumo interés para reflexionar acerca de la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, sostenida en el principio de interés superior del niño, desde una perspectiva psi.

El caso trata sobre una pareja, cuyo modo de vida es incompatible con el modelo de medicina alopática, que al nacer su hijo decide no aplicarle vacunas. La judicialización del caso se inicia cuando la Asesoría de Incapaces solicita una internación del menor en un hospital público para que se le administre "...la vacunación pertinente...", es decir las vacunas que se incluyen en el calendario nacional de vacunaciones establecido por la ley argentina 22.909 y sus normas complementarias.

El caso llegó a la instancia superior, donde la CSJN confirmó la sentencia de la Corte provincial, que había dispuesto que se intimase a los padres del niño a cumplimentar y acreditar, en un plazo de dos días, el cumplimiento del plan de vacunación oficial, "bajo apercibimiento de proceder a la vacunación en forma compulsiva."

A partir de este fallo, nos proponemos establecer algunas reflexiones sobre la protección de los derechos de la infancia, desde una perspectiva psi, es decir haciendo hincapié en la dimensión subjetiva<sup>1</sup>. Primero, abriremos las preguntas de rigor que se desprenden del litigio judicial acerca de la incidencia del Estado en la protección de los derechos de los niños desarrollando el principio de su interés superior: ¿Hasta dónde debe intervenir el Estado en las decisiones que se toman al interior de cada familia? ¿Cuáles son los límites del accionar del Estado en tanto Otro social que interviene interpretando y aplicando la ley? ¿Cuáles son los límites del principio de autonomía de los padres? ¿Cómo establecer el interés superior del niño en este caso? Luego, nos proponemos avanzar sobre las cuestiones que atañen a la subjetividad del niño en cuestión y su familia, así como a hipotetizar sobre los efectos de la regulación jurídica en tanto posible soporte de la Ley simbólica.

En primer lugar, la Convención de los Derechos del Niño (CDN), instrumento fundamental en materia de infancia, ha establecido un nuevo paradigma a partir del cual niños y adolescentes son considerados sujetos plenos de derecho y el Estado y sus instituciones –pero también las familias– deben velar por la protección de tales derechos. Hemos situado en otro lugar (López, 2011) la importancia del principio jurídico del **interés superior del niño**, siendo que el mismo conforma una "norma fundamental" (Cillero Bruñol, 2007) de la CDN.

---

\* Becaria UBACyT 2010-continúa. Proyecto: *La función del psicólogo en prácticas jurídicas con niños y adolescentes: problemáticas éticas del diálogo disciplinar*. [lopez\\_gis@yahoo.com.ar](mailto:lopez_gis@yahoo.com.ar)

<sup>1</sup> Debemos aclarar que sólo contamos con la información que se desprende de este fallo y por lo tanto carecemos de cualquier otro dato relativo a la particularidad de esta familia. Por eso, nuestras reflexiones apuntarán a interrogar un caso general así como a establecer hipótesis sobre él, de acuerdo con las características expuestas en la sentencia.



Siguiendo a Cillero Bruñol, lo que constituye el interés superior son los propios derechos, punto coincidente con lo establecido por la ley nacional argentina, ley 26061<sup>2</sup> de Protección Integral de los Derechos de niñas, niños y adolescentes, la cual señala que: “Los derechos aquí reconocidos están asegurados por su máxima exigibilidad y sustentados en el principio del interés superior del niño”<sup>3</sup> y en el artículo tercero dicho principio es definido en términos de “(...) la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley.” Es decir, el único modo de interpretar este principio es a partir del espíritu de promoción y protección de derechos que emana de la Convención.

Además, una de las características de este principio es que “constituye una **“norma de interpretación y / o resolución de conflictos jurídicos”** (Cillero Bruñol). Ponemos de relieve, entonces, el potencial de interpretación que conlleva el principio de interés superior del niño, lo que le imprime una gran riqueza a la vez que complejidad para poder abordar aquellos casos donde hay un conflicto de derechos (López, 2011). Si bien la ley 26061 indica que “Cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros<sup>4</sup>”, la cuestión obviamente no es tan sencilla de saldar, ya que precisamente se trata de interpretar qué es lo que configura el interés superior del niño en cada caso. Es decir, el interés superior del niño es un principio que convoca a la ponderación e interpretación de la norma en cada caso, interpretación que convoca a una decisión.

En la situación que nos ocupa, se trata de la tensión que se establece entre el **derecho a la salud del niño** (tal como es concebido por la ley social en nuestro país) y el **principio de autonomía de los padres**.

El derecho constitucional a la autonomía así como otros derechos civiles constitucionales fundamentales, (tales como el derecho a profesar libremente el culto y el derecho a la igualdad) son los invocados por los padres a la hora de sostener su posición de no vacunar al niño, argumentando que el fallo “...no respeta las responsabilidades, derechos y deberes de los padres de impartir a sus hijos cuidado y educación.”<sup>5</sup>

Por otra parte, la Corte Suprema provincial falla en pos de la inmunización del recién nacido – sentencia confirmada por el fallo de la CSJN. De los múltiples argumentos que expone, nos interesa especialmente aquel que ubica que **“el ejercicio de la responsabilidad parental no es absoluto sino que encuentra como límite el interés superior del niño.”**

---

<sup>2</sup> Ley sancionada en 2005, que cumplió bastante tardíamente con el deber de dar forma a los lineamientos de la CDN que ya poseía rango constitucional para nuestro país desde su incorporación en la Constitución Nacional a partir de la reforma de 1994.

<sup>3</sup> Artículo 1°.

<sup>4</sup> Artículo 3°.

<sup>5</sup> CDN, artículo 5°: “Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.”



Desde una perspectiva que contemple la dimensión subjetiva, este pronunciamiento nos resulta sumamente interesante para pensar la posición de estos padres tanto en relación con el niño, así como frente a la ley. Su proyecto de vida y el modelo familiar elegido van en contra del acuerdo establecido en la ley social argentina, del consenso de la comunidad científica<sup>6</sup> occidental, así como de los compromisos internacionales asumidos por el Estado para el resguardo y protección de los niños y de terceros.

Por eso, más allá de las intimaciones y pedidos de la inmunización por parte de asesores y fiscales, creemos que en estos casos es fundamental el trabajo con equipos interdisciplinarios que puedan entrevistar a la familia y evaluar la situación. De este modo se podría intentar dilucidar si hay en juego allí diferencias culturales (en cuyo caso sería necesario abrir instancias de intercambio para nutrirse de ellas), o bien si se trata de algún modo de funcionamiento no favorecedor de los cuidados para este niño, y fundamentalmente –desde el campo psi- para intentar situar cuál es el lugar que ocupa el niño en la familia y si esta será capaz de proveerle los recursos materiales, pero muy especialmente, simbólicos necesarios para su constitución a lo largo de su infancia.

Estos son los casos en que los profesionales de la Psicología hallamos un campo genuino para nuestra práctica. La posibilidad de una escucha clínica que permita decir a estos padres algo más allá de sus dichos, favorecería la oportunidad de discernir si efectivamente este niño tiene garantizada la protección de sus derechos. A partir de tal escucha se podría interrogar si la posición de estos padres se debe a un genuino modo de vida concebido especialmente para el mejor desarrollo del niño; si en esta negativa a la vacunación interviene cierto no-lugar a la ley social, o bien si esta postura configura un mero capricho narcisista. Por supuesto, tal dimensión subjetiva no puede ser evaluada por los agentes judiciales, sino por profesionales que puedan ofrecer una escucha particular.

Por último, nos interesa revisar la petición de la Asesoría de Incapaces, que ordena inicialmente la internación del niño “con el auxilio de la fuerza pública”. No podemos soslayar el carácter violento de tal medida tanto con relación al niño, como a los padres.

Además, es interesante recordar que la CDN insta a que “Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al **disfrute del más alto nivel posible de salud**” y que “Los Estados Partes **asegurarán la plena aplicación de este derecho** y, en particular, **adoptarán las medidas apropiadas** para (...) e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y **en particular los padres** y los niños, conozcan los principios básicos de la salud, (...) **tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos.**”<sup>7</sup>

Tal lineamiento propone la educación y el apoyo en tanto recursos para el logro del derecho a la salud. En nuestro caso, si la medida solicitada apunta a la protección del derecho a la salud del niño, debemos interrogar los efectos que pudiesen producirse en los padres a partir de este modo compulsivo en que se intenta hacer intervenir a la ley. A su vez, suponiendo que se procediese a la aplicación compulsiva de las vacunas, falta allí alguna intervención que apunte a propiciar la reflexión

<sup>6</sup> En su apartado 13°, el fallo de la CSJN cita un informe de la OMS que asegura, con relación a las vacunas, que “a excepción del agua limpia, ningún otro factor, ni siquiera los antibióticos, ha ejercido un efecto tan importante en la reducción de la mortalidad...”.

<sup>7</sup> Artículo 24°. El destacado es nuestro.



en estos padres acerca de los argumentos que sostiene el Estado con relación a la salud del niño. Podemos anticipar, en cambio, un mayor opositorismo hacia las indicaciones sobre salud de la medicina alopática, obstaculizando así la posibilidad de que estos padres puedan interrogarse acerca de la tensión que se podría establecer entre el modo de vida por ellos elegido y la salud de su hijo recién nacido, especialmente con relación a un ambiente socio-culturalmente regido por otro modelo.

En este caso, la sentencia judicial ya fue dictada; pero las implicancias subjetivas nunca son anticipables. La complejidad para asegurar la protección de los derechos de los sujetos de la infancia, se expresa en cada caso singular.

\* \* \*

### Referencias bibliográficas:

Convención sobre los Derechos del Niño. (1990). Recuperada de:

[http://www.proyectoetica.org/descargas/otra\\_documentacion/Convenci%C3%B3n%20CIDN.pdf](http://www.proyectoetica.org/descargas/otra_documentacion/Convenci%C3%B3n%20CIDN.pdf)

Cillero Bruñol, M. (2007). El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. *Justicia y Derechos del Niño N° 9*, 125-142. UNICEF. Recuperado de: [http://www.unicef.org/argentina/spanish/Justicia\\_y\\_derechos\\_9.pdf](http://www.unicef.org/argentina/spanish/Justicia_y_derechos_9.pdf)

Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: N.N. o U, V. s/ protección y guarda de personas. 12 de Junio de 2012. Recuperado de: [http://www.diariojudicial.com/documentos/2012\\_Junio/Fallo\\_Corte\\_----n0157.46.pdf](http://www.diariojudicial.com/documentos/2012_Junio/Fallo_Corte_----n0157.46.pdf)

Gutiérrez, C. (s.f.). Aplicación e interpretación en la escena jurídica y en la clínica psicoanalítica. Recuperado de: [http://www.proyectoetica.org/descargas/textos\\_y\\_articulos/Aplicacion\\_e\\_%20interpretacion\\_Gutierrez.pdf](http://www.proyectoetica.org/descargas/textos_y_articulos/Aplicacion_e_%20interpretacion_Gutierrez.pdf)

López, G. A. (2011). *Conceptos para la singularidad en el ámbito del trabajo con niñas, niños y adolescentes: diálogo disciplinar entre la Psicología y el Derecho*. III Simposio Internacional sobre Infancia, Educación, Derechos de niños, niñas y adolescentes: **“Las prácticas profesionales en los límites del saber y de la experiencia disciplinar”**. Facultad de Psicología, Universidad Nacional de Mar del Plata y FLACSO Argentina, Área Educación. Mar del Plata, 11 al 13 de Agosto 2011. ISBN 978-987-544-392-1 (CD-ROM).

Salomone, G. Z.; Domínguez, M. E.: (2006). *La transmisión de la ética. Clínica y deontología. Vol. I: Fundamentos*. Letra Viva, Buenos Aires.