

# ANÁLISIS DE LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE LA VACUNACIÓN CONTRA LA COVID-19 DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y MENORES DE EDAD

Analysis of the constitutional doctrine on Covid-19  
vaccination of persons with disabilities and minors

SONIA RAMOS GONZÁLEZ  
Universitat Pompeu Fabra  
sonia.ramos@upf.edu

## *Cómo citar/Citation*

Ramos González, S. (2024).

Análisis de la doctrina constitucional sobre la vacunación contra la covid-19  
de personas con discapacidad y menores de edad.

*Derecho Privado y Constitución*, 45, 69-107.

doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/dpc.45.02>

(Recepción: 14/09/2024; aceptación tras revisión: 01/10/2024; publicación: 02/12/2024)

## **Resumen**

El objeto de este trabajo es analizar la doctrina constitucional aplicada a algunas de las decisiones judiciales que autorizaron la vacunación contra la covid-19 durante la pandemia sin el consentimiento informado del paciente y en dos grupos de casos: personas con discapacidad y personas menores de edad. El objeto de las SSTC es decidir si este tipo de decisiones vulneran el derecho a la integridad personal (art. 15 CE) del paciente y la cuestión jurídica básica afecta a los criterios en los que se han de basar tanto la actuación de la persona llamada a prestar el consentimiento informado en lugar del paciente como su revisión judicial.

## **Palabras clave**

Vacunación forzosa; covid-19; discapacidad; minoría de edad; consentimiento informado; representación; medidas de apoyo; interés superior; STC 38/2023; STC 148/2023.

**Abstract**

The purpose of this paper is to analyze the constitutional doctrine applied to some of the judicial decisions that authorized vaccination against Covid-19, during the pandemic, without the informed consent of the patient and in two groups of cases: persons with disabilities and minors. The object of the Constitutional court decisions is to decide whether this type of judicial decision violates the patient's right to personal integrity (art. 15 Spanish Constitution) and the basic legal question concerns the criteria on which both the action of the person called upon to give informed consent in place of the patient and its judicial review must be based.

**Keywords**

Forced vaccination; covid-19; disability; minors; informed consent; representation; best interest; STC 38/2023; STC 148/2023.

## SUMARIO

---

I. SENTENCIAS OBJETO DE ANÁLISIS. II. ESTRATEGIA DE VACUNACIÓN CONTRA LA COVID-19 EN PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y MENORES DE EDAD. III. MARCO LEGAL EN EL QUE SE PLANTEAN LOS CONFLICTOS QUE MOTIVAN LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL: 1. La Ley de Autonomía del Paciente. 2. El sistema vigente de apoyos. 3. El deber de protección de los progenitores y tutores. IV. STC (PLENO) 38/2023, DE 20 DE ABRIL (MP: Juan Carlos Campo Moreno): 1. Antecedentes. 2. Fundamentos jurídicos: 2.1. *Doctrina constitucional sobre el derecho a la integridad personal (artículo 15 CE)*. 2.2. *Habilitación legal de la injerencia*. 2.3. *Criterios de ponderación aplicables*. 2.4. *Enjuiciamiento del caso*. V. RESTANTES PRONUNCIAMIENTOS DEL TC QUE APLICAN LA DOCTRINA DE LA STC 38/2023: 1. STC 74/2023, de 19 de julio. 2. STC 163/2023, de 20 de noviembre. 3. STC 4/2024, de 15 de enero. 4. STC 71/2024, de 6 de mayo. VI. STC (PLENO) 148/2023, DE 6 DE NOVIEMBRE DE 2023 (MP: Inmaculada Montalbán Huertas): 1. Antecedentes. 2. Fundamentos jurídicos: 2.1. *Infracción del derecho a la integridad física de la persona menor de edad*. 2.2. *Enjuiciamiento del caso*. VII. RESTANTES PRONUNCIAMIENTOS DEL TC QUE APLICAN LA DOCTRINA DE LA STC 148/2023. VIII. CONCLUSIONES. *BIBLIOGRAFÍA*.

---

## I. SENTENCIAS OBJETO DE ANÁLISIS

La STC (Pleno) 38/2023, de 20 de abril (MP: Juan Carlos Campo Moreno), es la primera sentencia en establecer el test de constitucionalidad que ha de regir la vacunación forzosa de personas con discapacidad. La STC desestimó el recurso de amparo y validó las decisiones judiciales de primera y segunda instancia que habían autorizado la administración forzosa de la vacunación contra la covid-19 a una señora de 85 años, enferma de alzhéimer de varios años de evolución y residente en un centro de mayores, en contra de la negativa de su hijo y tutor<sup>1</sup>. Hasta la fecha de cierre de este trabajo, esta doctrina se ha aplicado en idéntico sentido en cuatro SSTC más sobre

---

<sup>1</sup> Fue nombrado por Sentencia de 24 de enero de 2017, recaída en juicio verbal especial sobre modificación de la capacidad, de acuerdo con el régimen jurídico de la discapacidad anterior a la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica (Ley 8/2021).

supuestos de hecho similares (SSTC 74/2023, de 19 de junio; 163/2023, de 20 de noviembre; 4/2024, de 15 de enero, y 71/2024, de 6 de mayo).

Por su parte, la STC (Pleno) 148/2023, de 6 de noviembre (MP: Inmaculada Montalbán Huertas), es la sentencia de referencia en materia de vacunación de menores de edad consentida solo por uno de los progenitores, en virtud de decisión judicial. En el caso, la STC desestimó el recurso de amparo y validó las decisiones judiciales que habían atribuido en exclusiva la facultad de decidir al progenitor partidario de la vacunación del hijo común de 11 años. La doctrina constitucional establecida en la STC 148/2023 se ha aplicado con el mismo resultado en veintitres SSTC<sup>2</sup>.

Tras las dos sentencias de referencia, las posiciones de las partes y los argumentos de los órganos judiciales durante los restantes procedimientos fueron muy repetitivos, por lo que el análisis se centrará en las dos sentencias de referencia y destacará aspectos distintivos de las otras SSTC o de los procedimientos.

## II. ESTRATEGIA DE VACUNACIÓN CONTRA LA COVID-19 EN PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y MENORES DE EDAD

El 27 de diciembre de 2020 se inició la campaña nacional de vacunación contra la covid-19 elaborada por el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud. Como ocurre con el resto de las vacunaciones para la población infantil y adulta en España, la vacunación contra la covid-19 no se estableció como obligatoria para ningún grupo de la población, pero las autoridades sanitarias recomendaron su administración, con la colaboración de los profesionales sanitarios, tanto por sus beneficios para la salud individual («prevenir la enfermedad, disminuir la gravedad y mortalidad de la misma») como por sus beneficios sociales («disminuir el impacto de la pandemia sobre el sistema asistencial y la economía, protegiendo especialmente a aquellos grupos con mayor vulnerabilidad») (Consejo Interterritorial, 2020: 6).

<sup>2</sup> SSTC 154/2023, de 20 de noviembre; 155/2023, de 20 de noviembre; 156/2023, de 20 de noviembre; 157/2023, de 20 de noviembre; 158/2023, de 20 de noviembre; 159/2023, de 20 de noviembre; 160/2023, de 20 de noviembre, 162/2023, de 20 de noviembre, 180/2023, de 11 de diciembre; 181/2023, de 11 de diciembre; 185/2023, de 11 de diciembre; 186/2023, de 11 de diciembre, 187/2023, de 11 de diciembre; 5/2024, de 15 de enero; 6/2024, de 15 de enero; 13/2024, de 29 de enero; 14/2024, de 29 de enero; 24/2024, de 12 de febrero; 41/2024, de 11 de marzo; 56/2024, de 8 de abril; 58/2024, de 8 de abril; 60/2024, de 8 de abril, y 83/2024, de 3 de junio.

Los grupos prioritarios a los que se destinaron las primeras dosis de vacunas disponibles, dentro de la denominada etapa 1 (entre el 27 de diciembre de 2020 y febrero de 2021), incluían a los residentes en centros de mayores y de atención a grandes dependientes, junto con las personas con gran dependencia no institucionalizadas. Los menores de edad se empezaron a vacunar en la etapa 3, a partir de junio de 2021<sup>3</sup>.

Como advierte Jéscica Delgado-Sáez, la priorización de las personas que vivían en residencias no se debía solo a la condición de discapacitadas<sup>4</sup> —pues las personas con discapacidad no dependientes o no institucionalizadas recibirían la vacunación en el orden que le correspondía a su grupo de edad (Delgado-Sáez, 2022: 346)—, sino a factores como el mayor riesgo de morbilidad grave y mortalidad en caso de contagio, la edad o las patologías de base, y la elevada transmisión del virus en estos contextos (Consejo Interterritorial, 2020: 54 y 56). Los datos muestran el alto porcentaje de fallecimientos de residentes con covid-19 sobre los casos de contagio confirmados: en el año 2020, un 20,39 %, cifra que se redujo en los años 2021 (12,87 %) y 2022 (2,03 %) (IMSERSO, 2023: 5).

El porcentaje de vacunación completa contra la covid-19 de las personas residentes en centros de mayores o sociosanitarios fue muy elevado, superior al 90 %, lo que representaba aproximadamente un total de 300 000 personas con vacunación completa.

La efectividad de la vacunación para prevenir la hospitalización y defunción de residentes de centros de mayores se estimó en el 71 % y en el 82 %, respectivamente (Ministerio de Sanidad *et al.*, 2021: 13 y 14). En cuanto a los efectos secundarios de la vacunación, he accedido a datos generales del período en el que se iniciaron los conflictos judiciales (principalmente, durante el año 2021): hasta el 12 de diciembre de 2021 se había administrado la vacuna a unos 38 millones de personas y se habían notificado 10 522 acontecimientos adversos graves, lo que supone un 0,027 % de casos. De estas notificaciones, 362 presentaron un desenlace mortal (Agencia Española del Medicamento y Productos Sanitarios, 2021: 7 y 9).

En muy pocos casos —que también afectaban a personas dependientes no institucionalizadas—, los tutores, guardadores de hecho o familiares se negaron a que los profesionales sanitarios de la residencia o del servicio público primario de salud vacunasen a sus familiares. Entonces, el conflicto entre los profesionales sanitarios, que recomendaban la vacunación, y las personas llamadas por

<sup>3</sup> Información oficial sobre la vacunación contra el nuevo coronavirus, disponible en <https://www.vacunacovid.gob.es/>.

<sup>4</sup> Aunque algunos informes de organismos internacionales abogaban por incluirles entre los grupos para priorizar (OMS y UNICEF, 2021).

la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (LAP), para prestar el consentimiento informado en lugar del afectado se judicializó. El Ministerio Fiscal solicitó al juez la autorización judicial de la vacuna por ser la decisión que mejor protegía la salud o vida del paciente, conforme al art. 9.6 LAP y el art. 87.1 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción voluntaria (LJV)<sup>5</sup>.

La Memoria de la Fiscalía General del Estado, del año 2022, explica que, en el marco de la vigilancia desarrollada para asegurar el respeto al consentimiento informado del paciente o de las personas llamadas a prestarlo en su lugar, «se incoaron 98 diligencias preprocesales a lo largo del año 2021, presentándose la oportuna solicitud al juzgado en el 41,83 % de los casos. En muchas diligencias sobrevino el consentimiento de los familiares durante la tramitación de las mismas, lo que condujo a su archivo»<sup>6</sup> (p. 889).

Por otra parte, la cobertura completa de vacunación de los menores entre 5 y 11 años fue mucho menor, del 42,2 % (el 54,2 % se vacunó con la primera dosis), mientras que, en el grupo de adolescentes entre 12 y 19 años, la tasa de vacunación completa fue del 95 % (Dirección General de Salud Pública, 2022: 5). En la población infantil, el riesgo de efectos secundarios importantes (se notificaron casos de miocarditis y pericarditis) se calificó como muy raro y las complicaciones asociadas a la enfermedad se consideraron excepcionales (Consejo Interterritorial, 2022: 7).

En algunos pocos casos, los progenitores no se pusieron de acuerdo sobre la decisión de vacunar o no a su hijo o hija menor de edad y el progenitor partidario de la vacunación solicitó al juez, con base en el art. 156, párrafo 3.º, CC<sup>7</sup> y por

---

<sup>5</sup> El art. 87.1 LJV prevé la adopción de medidas de protección relativas al ejercicio inadecuado de la potestad de guarda de los menores o las personas con discapacidad. En el momento en que el MF solicitó la autorización judicial de la vacunación de las personas con discapacidad, estaba vigente la redacción del precepto anterior a la reforma por la Ley 8/2021, que remitía al art. 216 CC. Este precepto establecía que «las funciones tutelares constituyen un deber, se ejercerán en beneficio del tutelado y estarán bajo la salvaguarda de la autoridad judicial», y consideraba que las medidas previstas en el art. 158 CC para los menores podrán ser acordadas también por el juez «en todos los supuestos de tutela o guarda, de hecho o de derecho, de menores e incapaces, en cuanto lo requiera el interés de estos».

<sup>6</sup> Disponible en: <https://is.gd/FWQve8>.

<sup>7</sup> «En caso de desacuerdo en el ejercicio de la patria potestad, cualquiera de los dos podrá acudir a la autoridad judicial, quien, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, atribuirá la facultad de decidir a uno de los dos progenitores».

el procedimiento de jurisdicción voluntaria (arts. 85 y ss. LJV), que le atribuyera en exclusiva la facultad para decidir sobre la administración de la vacuna. En uno de los procedimientos la solicitud la interpuso el progenitor contrario a la vacunación (el que dio lugar a la STC 160/2023, de 20 de noviembre).

### III. MARCO LEGAL EN EL QUE SE PLANTEAN LOS CONFLICTOS QUE MOTIVAN LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL

#### 1. LA LEY DE AUTONOMÍA DEL PACIENTE

Ni la discapacidad ni la minoría de edad son, en general, situaciones jurídicas de ausencia de autonomía personal y de imposibilidad de prestar el consentimiento informado exigible por el art. 8 LAP<sup>8</sup>, y así lo reconoce el TC en las dos sentencias de referencia (FJ 6.a, STC 38/2023, y FJ 4.B.b, STC 148/2023).

El TC afirma que la LAP parte de la centralidad del consentimiento informado y «trat[a] de afrontar la eventualidad de un contexto particular de imposibilidad de prestación de dicho consentimiento» (FJ 5.b, STC 38/2023), mediante la regulación en el art. 9 LAP de los supuestos de prestación del consentimiento por representación, expresión fuertemente criticada por la doctrina<sup>9</sup>.

Por un lado, los apartados a y b del art. 9.3 LAP, no adaptado a la reforma del CC en materia de discapacidad<sup>10</sup>, siguen distinguiendo, respectivamente,

---

<sup>8</sup> «1. Toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el artículo 4, haya valorado las opciones propias del caso».

<sup>9</sup> La crítica principal, a mi modo de ver, radica en que incluye supuestos en los que el consentimiento lo prestan personas que, en sentido técnico-jurídico, no tienen funciones representativas (personas vinculadas al paciente por razones familiares o de hecho). La doctrina también ha alegado que no cabe la representación en actos de carácter personalísimo (Farnós Amorós, 2017: 153). González Carrasco valora que el «término “representación” en este ámbito [sanitario] adquier[e] un sentido no técnico, sino de apoyo y sustitución en la expresión de lo que hubiera sido la voluntad del paciente de haber estado en condiciones de prestarla», debido a la agilidad que se requiere en la toma de decisiones y a la salvaguarda de la seguridad jurídica de los profesionales sanitarios (2021: 228).

<sup>10</sup> La doctrina ha puesto de manifiesto, acertadamente, la necesidad de reformar la LAP no solo para modificar la terminología utilizada en la definición de consentimiento informado del art. 3 («pleno uso de sus facultades») o en la regulación del consentimiento por representación del art. 9 LAP (por ejemplo, el apartado b, relativo a los supuestos de incapacidad judicial, debería referirse hoy a los apoyos formales con funciones representa-

entre supuestos de incapacidad natural y de incapacidad judicial. Según el precepto, se otorgará el consentimiento por representación:

- a) Cuando el paciente no sea capaz de tomar decisiones, a criterio del médico responsable de la asistencia, o su estado físico o psíquico no le permita hacerse cargo de su situación. Si el paciente carece de representante legal, el consentimiento lo prestarán las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho.
- b) Cuando el paciente tenga la capacidad modificada judicialmente y así conste en la sentencia.

Por otro lado, para los menores de edad, los arts. 9.3.c y 9.4 LAP utilizan el criterio de la capacidad natural del menor, combinado con el criterio objetivo de la edad, para determinar cuándo el menor puede prestar el consentimiento informado por sí solo y cuándo lo tendrán que prestar sus representantes legales, después de haber escuchado la opinión del menor. Así, se otorgará el consentimiento por representación:

- c) Cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención. En este caso, el consentimiento lo dará el representante legal del menor, después de haber escuchado su opinión, conforme a lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor [LO 1/1996].

---

tivas expresamente previstas para el ámbito médico), sino para incorporar el principio del respeto a la voluntad, preferencias y deseos de la persona con discapacidad como criterio rector de la actuación de la persona que presta apoyos, incluso cuando ejerce funciones representativas. Dos muy buenas propuestas de reforma del art. 9 LAP pueden leerse en González Carrasco (2021: 225-231) y Andreu Martínez (2024: 136 y ss.). Las propuestas presentan alguna diferencia de criterio importante, por ejemplo, en torno a la cuestión de si el recurso al documento de voluntades anticipadas o de instrucciones previas es un supuesto de representación (Andreu Martínez, 2024: 139) o, justamente, elimina la posibilidad de consentimiento por representación (González Carrasco, 2021: 234). Entiendo, con González Carrasco, que, si la voluntad manifestada anticipadamente es clara, la actuación del prestador de apoyos es de mero transmisor de dicha voluntad y, por lo tanto, no habría representación. Si hubiera dudas sobre cuál hubiera sido la voluntad del sujeto, expresada en el documento, ante una situación médica concreta, podría exigirse al prestador del apoyo una actuación más decisiva, que sí podría tener carácter representativo. La cuestión es relevante porque, si la persona ha previsto anticipadamente su voluntad clara sobre una determinada actuación médica y consideramos que no estamos en un supuesto de representación, el juez no podría intervenir para revisar dicha voluntad en función de lo que considera que objetivamente supone el mayor beneficio para la salud o vida del paciente.

4. Cuando se trate de menores emancipados o mayores de 16 años que no se encuentren en los supuestos b) y c) del apartado anterior, no cabe prestar el consentimiento por representación.

Del texto legal se desprende que la ley atribuye a los mayores de 16 años autonomía para prestar el consentimiento informado, pero, como indica la Circular 1/2012 de la Fiscalía General del Estado<sup>11</sup>, «no presupone expresamente la ausencia de madurez por debajo de esa edad ni fija de forma directa un umbral mínimo de capacidad. Por ello, tratándose de menores de menos de 16 años se impone evaluar en cada caso la posible concurrencia de los parámetros de madurez» (Farnós Amorós, 2017: 155; Fernández González, 2023:25).

El apartado 6.º del art. 9, introducido por la DF 2.ª de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, prevé dos reglas aplicables a todos los supuestos de consentimiento por representación. El primer inciso establece que «la decisión deberá adoptarse atendiendo siempre al mayor beneficio para la vida o salud del paciente». El segundo inciso introduce un mecanismo de control judicial de la decisión tomada por el prestador del apoyo, para el caso de que se considere [normalmente este juicio lo realizará el profesional sanitario] que su decisión es contraria a la protección de la salud o vida del paciente: «Aquellas decisiones que sean contrarias a dichos intereses deberán ponerse en conocimiento de la autoridad judicial, directamente o a través del Ministerio Fiscal, para que adopte la resolución correspondiente».

Este mecanismo de control ya venía reconocido en el informe explicativo<sup>12</sup> del Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina, hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997, en concreto, en la explicación al art. 6, sobre la protección de las personas que no tengan capacidad para expresar su consentimiento.

Según el informe, no se consideró necesario establecer el derecho a impugnar las decisiones del representante legal porque el precepto prevé que la intervención «sólo podrá efectuarse con autorización de su representante, de una autoridad o de una persona o institución designada por la ley», lo que implica la posibilidad de apelar ante una institución o autoridad en la forma prevista en la ley nacional (apdo. 49, p. 8). El informe justifica que «constituye un deber del médico proteger al paciente de las decisiones tomadas por una persona o institución habilitada para ello que no se ajusten al interés de

<sup>11</sup> Disponible en: <https://is.gd/Y89322>.

<sup>12</sup> Disponible en: <https://is.gd/s7M8Os>.

paciente. La subordinación del consentimiento [...] al interés del paciente está en sintonía con el objetivo de proteger al paciente» (apdo. 48, p. 8).

## 2. EL SISTEMA VIGENTE DE APOYOS

Los cinco procedimientos que dieron lugar a las SSTC y que afectaban a personas con discapacidad se iniciaron con anterioridad a la Ley 8/2021, pero las decisiones judiciales que revisaron la negativa del tutor o guardador y autorizaron la vacunación se dictaron cuando ya estaba en vigor la DT 2.<sup>a</sup> de la Ley 8/2021, que ordena aplicar a los tutores las normas previstas para los curadores representativos en la Ley 8/2021, y a los guardadores de hecho, las disposiciones previstas en la nueva ley.

La regulación del nuevo sistema de apoyos del CC afecta, en el ámbito del consentimiento informado, principalmente, a los criterios que han de determinar las decisiones de las personas que prestan apoyos, así como la revisión judicial de estas decisiones. Pero, además, tiene implicaciones en el alcance del consentimiento informado por representación, que ahora es excepcional y se deberá ejercer con base en la decisión que hubiera tomado la persona afectada, de acuerdo con su trayectoria vital, de no requerir la representación (art. 249, párrafo 3.º, y art. 269, párrafo 3.º, CC) (García Rubio, 2021a: 9), así como en los concretos sujetos llamados a prestar los apoyos al paciente. El TC tiene en cuenta para establecer el test de constitucionalidad los arts. 249 y 250 CC (disposiciones generales) y los 270 y 287 CC (medidas de control judicial de la curatela).

## 3. EL DEBER DE PROTECCIÓN DE LOS PROGENITORES Y TUTORES

En el grupo de casos que afectan a menores, el TC interpreta el art. 9.6 LAP de acuerdo con los arts. 39 CE, 154 y 156 CC, relativos al deber de los progenitores de velar por la protección del interés superior del menor, y el 9 LO 1/1996, sobre el derecho del menor a ser oído en cualquier procedimiento en que esté afectado y conduzca a una decisión que incida en su esfera personal, familiar o social.

## IV. STC (PLENO) 38/2023, DE 20 DE ABRIL (MP: JUAN CARLOS CAMPO MORENO)

### 1. ANTECEDENTES

El 27 de diciembre de 2020, el hijo y tutor de una residente de un centro sociosanitario de Las Palmas de Gran Canaria comunicó al centro su negativa a

vacunar a su madre contra la covid-19 y también contra la gripe, y alegó «inseguridad civil y jurídica de tales vacunas». La residente tenía 85 años, padecía alzhéimer de varios años de evolución y tenía la capacidad modificada judicialmente. Consta que, por no estar vacunada, pasó a estar prácticamente aislada en el centro.

El 19 de marzo de 2021, el Ministerio Fiscal solicitó al JPI n.º 2 de Telde que autorizara la vacunación contra la covid-19 de la residente.

El 29 de julio de 2021, el tutor se opuso a la petición y alegó que: i) la autorización judicial vulneraba el art. 15 CE, al imponer una vacuna forzosa con la excusa de la discapacidad, cuando la vacunación es voluntaria y el paciente tiene, como parte de su derecho a la integridad física, la facultad de rechazar las medidas terapéuticas; ii) la vacuna no era segura, porque se trataba de medicamento de terapia génica (se refería a la vacuna de Pfizer/BioNtech que utiliza ARN —ácido ribonucleico— para generar la inmunidad), en fase experimental, que solo contaba con una autorización de comercialización condicional; iii) la vacuna había causado reacciones adversas graves y podía tener efectos igualmente nocivos para la salud en el futuro; iv) desde el punto de vista epidemiológico, no estaba justificada su administración, porque la situación de entonces había mejorado, y v) el tutor no había recibido la información pertinente sobre la vacuna.

Por Auto de 26 de noviembre de 2021, el JPI autorizó la vacunación. Primero, descartó que pudieran tenerse en cuenta las implicaciones de la vacunación para la salud pública y, como había indicado la médica forense, valoró que la residente no podía dar un consentimiento válido o entender lo que era más beneficioso para su salud debido a su enfermedad. En segundo lugar, aplicó el criterio del mayor beneficio para la vida o salud del art. 9.6 LAP y tuvo en cuenta los beneficios de la vacunación para la salud tanto física como mental de la residente, en este último caso, porque la falta de vacunación la había aislado del resto de residentes. Por último, motivó su decisión con base en las recomendaciones de los informes médicos aportados y en la existencia de la autorización de comercialización:

[L]a vacunación contra el Covid-19 solicitada es una medida médico-sanitaria necesaria, que tiende a proteger adecuadamente la salud de la señora [...] que por su edad, su situación pluripatológica, y su estancia en un centro de mayores —donde es un hecho notorio y público que se han dado altos índices de contagio y mortalidad por la Covid-19—, se configura como la única alternativa eficaz para la adecuada protección de su vida frente al riesgo real de desarrollar una enfermedad grave por Covid-19 (FJ 2 del auto del JPI).

El Auto de la SAP de las Palmas de Gran Canaria, de 1 de abril de 2022, desestimó el recurso de apelación del tutor y confirmó el Auto del JPI con argumentos similares.

El tutor interpuso recurso de amparo en su propio nombre<sup>13</sup> y solicitó la nulidad de las decisiones judiciales<sup>14</sup>, porque habían vulnerado los derechos a la igualdad ante la ley y a la no discriminación (art. 14 CE), a la integridad física y moral (art. 15 CE), y a la intimidad (art. 18 CE), en relación con el deber de motivar las resoluciones judiciales (art. 24.1 CE). Estimó, en síntesis, que no concurrían los requisitos exigidos por la doctrina constitucional para imponer la vacunación obligatoria; no había existido prescripción médica ni consentimiento informado conforme a lo exigido, entre otras disposiciones<sup>15</sup>, en la LAP, y no había evidencias científicas sobre los mayores beneficios de la vacuna (al contrario, indicaba que los fallecidos por covid se habían multiplicado por cuatro, a pesar de la vacunación). El MF interesó la desestimación de la demanda de amparo.

## 2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

### 2.1. *Doctrina constitucional sobre el derecho a la integridad personal (artículo 15 CE)*

La STC 38/2013 (y también la STC 148/2023, relativa a la vacunación de menores de edad) sitúa el conflicto en la protección constitucional del derecho fundamental a la integridad personal (art. 15 CE)<sup>16</sup> y en su relación con el consentimiento informado del paciente.

---

<sup>13</sup> Lo que justificó que el TC analizara de oficio su legitimación. La sostuvo con base en los arts. 46.1.b y 162.1.b LO 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC), ya que tenía un interés legítimo en el proceso judicial, al ser hijo y tutor de la titular de los derechos fundamentales que se entendían vulnerados, había sido parte en el proceso y en este se cuestionaba una decisión suya.

<sup>14</sup> También solicitó la suspensión cautelar de su ejecución (art. 56.2 LOTC), que fue desestimada por el Auto 139/2022, de 26 de octubre, porque los únicos perjuicios irreparables alegados por el recurrente, de ejecutarse las decisiones, eran los efectos secundarios de la vacunación y esta cuestión debía abordarse al dictar sentencia (FJ 3).

<sup>15</sup> Art. 3 de la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea (Niza, 7-12-2000), art. 5 del Convenio de Oviedo y art. 8 Convenio para la Protección de los Derechos humanos y de las Libertades Fundamentales (Roma, 4-11-1950), relativo al derecho a la vida privada y familiar, en el que la jurisprudencia del TEDH ha incluido la exigencia del consentimiento informado.

<sup>16</sup> La STC 38/2023 considera que las restantes quejas son tributarias de la lesión del derecho a la integridad personal. Primero, porque «no existe en nuestro ordenamiento jurídico un doble régimen de vacunación, voluntaria para las personas que están en pleno ejercicio de su capacidad jurídica y obligatoria para las personas que necesitan

Para el TC, la administración de una vacuna «entra, con claridad, dentro de las facultades de autodeterminación garantizadas por el derecho a la integridad personal del art. 15 CE» (FJ 4.b, STC 38/2023; FJ 4.B, STC 148/2023), por ser un acto sanitario consistente en inocular un medicamento en el cuerpo para provocar una respuesta inmunitaria que implica un riesgo potencial para la salud por sus posibles efectos secundarios. De hecho, la DA 5.<sup>a</sup> LAP sujeta los tratamientos médicos basados en la administración de medicamentos a la LAP y, por tanto, a sus reglas sobre consentimiento informado, sin perjuicio de que remite a la normativa específica reguladora de la información sobre medicamentos<sup>17</sup>.

El TC recuerda, con cita de su doctrina en el ámbito sanitario, la centralidad que tiene el consentimiento informado del paciente en el derecho a la integridad física y, en particular, como manifestación del derecho a la libertad (art. 1.1 CE), la dignidad de la persona, el libre desarrollo de su personalidad (art. 10 CE) y el derecho a la autodeterminación sobre el propio cuerpo:

[E]n el concreto ámbito sanitario, [...] el derecho fundamental a la integridad personal «conlleva una facultad negativa, que implica la imposición de un deber de abstención de actuaciones médicas salvo que se encuentren constitucionalmente justificadas, y, asimismo, una facultad de oposición a la asistencia médica, en ejercicio de un derecho de autodeterminación que tiene por objeto el propio sustrato corporal, como distinto del derecho a la salud o a la vida [...]» (FJ 4.a, STC 38/2023, y FJ 4.A, STC 148/2023).

«[L]a manifestación más importante de los derechos fundamentales que pueden resultar afectados por una intervención médica [es] la de decidir libremente sobre si consentir el tratamiento o rehusarlo [...] aun cuando pueda conducir a un resultado fatal» —con cita de la STC 154/2002, relativa a un menor de 14 años, testigo de Jehová, quien, en un contexto de riesgo vital, se negó a que se le administrara una transfusión de sangre— (FJ 4.a, STC 38/2023).

---

alguna medida de apoyo por razón de su discapacidad». Además, niega que se haya producido una intromisión específica en la esfera íntima de la paciente, separable de la actuación médica forzosa. Por último, entiende que la revisión de la motivación de las decisiones judiciales está subsumida en el análisis de la ponderación realizada por los jueces para autorizar la vacunación.

<sup>17</sup> Art. 15 del RDL 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, y cap. III y anexos II, III y IV del RD 1345/2007, de 11 de octubre, por el que se regula el procedimiento de autorización, registro y condiciones de dispensación de los medicamentos de uso humano fabricados industrialmente.

## 2.2. *Habilitación legal de la injerencia*

El TC reconduce a la falta de cobertura legal la queja del recurrente, conforme a la cual la autorización judicial impone una vacuna forzosa con la excusa de la discapacidad cuando la vacunación tiene carácter voluntario. De manera previa, el TC analiza los siguientes aspectos de la vacunación.

En primer lugar, identifica la doble dimensión, individual y pública, de la vacunación: por un lado, como tratamiento médico que requiere del consentimiento informado del paciente en ejercicio del derecho a la integridad personal (art. 15 CE), y, por el otro, como medida de protección de la salud pública, amparada en el art. 43.2 CE<sup>18</sup>, porque, si la vacuna se administra a la ciudadanía en proporción suficiente, permite alcanzar la inmunidad de grupo y controlar la transmisión de una enfermedad grave en una situación epidémica, con el añadido de que reduce los costes sanitarios y laborales asociados.

En segundo lugar, advierte que, entre los distintos modelos de vacunación por los que puede optar un sistema jurídico para proteger la salud pública (vacunación obligatoria o recomendada), el de la recomendación (por el que ha optado el sistema español en general y para la vacuna contra la covid-19) es un modelo intermedio entre la vacunación obligatoria y voluntaria, porque la vacunación puede establecerse como «condición necesaria para obtener una prestación o servicio o para desarrollar una determinada actividad (modalidad que puede llegar a ser contemplada como un sistema de “obligatoriedad indirecta”»).

Efectivamente, a pesar de que en España ninguna norma establece la vacunación como obligatoria, si el sistema jurídico la establece como una carga para ejercer otros derechos o acceder a determinados servicios, puede conseguir un efecto similar al modelo obligatorio. Respecto a la vacuna contra el Covid-19 y tomando como ejemplo el caso de Cataluña, la presentación de la pauta de vacunación completa fue condición de acceso a los servicios que prestan discotecas, salas de baile y otros locales con licencia para el desarrollo de actividades recreativas musicales (art. 19 Resolución SLT/3035/2021, de 6 de octubre). En cuanto a la vacunación en general, también se advierten cargas en el ámbito de la educación: las disposiciones de algunas Comunidades Autónomas, como Cataluña, establecen que la presentación del carnet de vacunación es un requisito para formalizar la matrícula de acceso a guarderías públicas y a distintos niveles de educación financiada con fondos públicos (art. 8 Resolución del Departamento de Educación EDU/596/2021, de 2 de marzo).

---

<sup>18</sup> «2. Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas».

En el conflicto concreto que tuvo que resolver el TC no están en juego ni el interés público que protege la vacunación ni las cargas que la vacunación recomendada puede imponer sobre el ciudadano. Quizás, por ese motivo, el TC no entra a analizar a fondo las circunstancias que justificarían constitucionalmente la imposición de la vacunación. Barceló Doménech considera que el TC ha perdido una magnífica ocasión para despejar las dudas sobre esta cuestión (Barceló Doménech 2024: apt. II.3).

La idea fundamental del FJ 5 es la siguiente: la autorización judicial de la vacunación en el caso concreto no deriva de ninguna norma legal que imponga la obligatoriedad de la vacunación contra la covid-19 —la cual, como sostiene el recurrente, no existe en el momento actual—, sino del art. 9.6 LAP, que habilita al juez a decidir sobre la actuación sanitaria cuando la persona se encuentra «impedida o imposibilitada para prestar consentimiento en un contexto de riesgo para su salud», esto es, cuando presta el consentimiento una persona distinta al paciente (en el caso, el hijo y tutor estaba legitimado para decidir en lugar del paciente en virtud de la letra b del art. 9.3 LAP, como reconoce la STC en el FJ 5.b):

La actuación del poder público se dirige estrictamente, en este caso, a suplir la imposibilidad o la limitación de la persona afectada para prestar consentimiento y, por tanto, para decidir sobre la actuación sanitaria en función de su puro interés individual [...]. No se legitima al juez para actuar contra la voluntad del paciente sino en ausencia de esa voluntad [...] en un contexto concreto de peligro para la salud de la persona con discapacidad. Se habilita a la autoridad judicial a autorizar una actuación sanitaria determinada cuando así resulta necesario para asegurar la mejor protección de los intereses de una persona vulnerable *que puede no estar siendo adecuadamente asistida* [la cursiva es nuestra].

Como complemento a lo indicado por el TC, cabe añadir que el art. 9.6 LAP constituye un mecanismo de control de la actuación de la persona llamada a prestar el consentimiento informado en lugar de la persona con discapacidad, una salvaguarda dirigida a asegurar que quien presta los apoyos al paciente ejerce adecuadamente las funciones representativas en función de los criterios que establece el propio sistema jurídico y sobre los que el TC se pronuncia en el FJ 6. En el CC, se prevén mecanismos de control similares (arts. 249, párrafo 3.º, con carácter general, y 270 y 287, para la curatela). Aquí radica, a mi modo de ver, el carácter privado de la finalidad del art. 9.6 LAP.

El TC insiste, además, en que quedan «fuera del ámbito de cobertura ofrecido por el precepto [...] los intereses de terceros o los públicos, en particular el riesgo para la salud pública derivado de la propagación de una enfermedad infecto-contagiosa», porque, en ausencia de una norma legal que

imponga la vacunación obligatoria, si el juez fundamentara la autorización en la protección del interés general, estaríamos «ante una instrumentalización de la persona afectada, que sería convertida, sin habilitación legal para ello, en medio de la consecución del interés general, y, en definitiva, ante una restricción ilegítima del derecho fundamental a la integridad personal»<sup>19</sup>.

En este último sentido se habían pronunciado la Fiscalía del Tribunal Supremo (Sección de lo Civil y de lo Contencioso-Administrativo) y el fiscal de sala para la protección de las personas con discapacidad y mayores en una nota interna del 24 de febrero de 2021, como reacción a algunas resoluciones del orden contencioso-administrativo que habían autorizado la administración forzosa de la vacuna contra la covid-19 a personas residentes en centros de mayores<sup>20</sup>, a instancia de los directores de estos centros o de las Administraciones públicas responsables y con base en el art. 8.6 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa<sup>21</sup>.

Un ejemplo es el Auto del JCA n.º 32 de Madrid, de 19 de febrero de 2021, que ordenó, a instancia del director de una residencia de mayores, la vacunación contra la covid-19 de cuatro residentes. La STSJ Madrid, Sección 8.ª, de 27 de mayo de 2021 (RJCA 2021\1486), declaró la nulidad de pleno derecho del auto por falta de competencia del orden contencioso-administrativo: «[...] no existe resolución administrativa dictada por alguna autoridad sanitaria [...], sino una solicitud de la Directora del centro [...], es decir, quien de alguna manera ejerce la guarda de hecho o por lo menos cuida y atiende a los residentes [...] para que, en aplicación de estos criterios [art. 9.6 LAP], la autoridad judicial adopte las medidas más convenientes en beneficio del paciente» (FJ 4). Además, «la materia atinente a la guarda y protección

---

<sup>19</sup> De manera similar, la idea de la instrumentalización del individuo ha sido destacada por algunos autores a los efectos de justificar la responsabilidad patrimonial de la Administración pública en caso de efectos adversos graves e infrecuentes asociados a una vacunación recomendada (Rodríguez Fernández, 2018: 34; Medina Alcoz, 2022: 67, 83). Según Rodríguez Fernández, «cuando se utiliza al ciudadano como instrumento al servicio del interés general, la indemnización con fondos públicos se revela como una exigencia de la eficacia del derecho constitucional que se ve comprometido».

<sup>20</sup> Disponible en: <https://is.gd/hul4wd>.

<sup>21</sup> «Asimismo, corresponderá a los Juzgados de lo Contencioso-administrativo la autorización o ratificación judicial de las medidas adoptadas con arreglo a la legislación sanitaria que las autoridades sanitarias consideren urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen limitación o restricción de derechos fundamentales cuando dichas medidas estén plasmadas en actos administrativos singulares que afecten únicamente a uno o varios particulares concretos e identificados de manera individualizada».

de los menores o incapacitados reviste [...] carácter indiscutiblemente civil, puesto que se regula en el Código Civil y se prevén procedimientos de jurisdicción voluntaria para su salvaguarda» (FJ 5).

En cambio, correspondería al orden jurisdiccional contencioso-administrativo, *ex* art. 8.6 Ley 29/1998, conocer de la autorización o ratificación de la vacunación forzosa de determinados individuos, impuesta por la autoridad sanitaria competente, «cuando así lo exijan razones sanitarias de urgencia o necesidad» y, en concreto, con el fin de controlar las enfermedades transmisibles (arts. 1 y 3 LO 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública)<sup>22</sup>.

De hecho, el propio TC se refiere, en el FJ 2, a la existencia de una decisión adoptada por Auto del JCA n.º 2 de Las Palmas de Gran Canaria, de 29 de octubre de 2021 (al que no he podido acceder), sobre la ratificación de medidas administrativas sanitarias en relación con la madre del recurrente en amparo.

### 2.3. Criterios de ponderación aplicables

El TC analiza en el FJ 6 si las decisiones judiciales aplicaron adecuadamente los criterios previstos en el art. 9.6 LAP atendidas las circunstancias del caso. Una de las aportaciones más importantes de la STC 38/2023 está en este FJ: el TC ofrece una interpretación del art. 9.6 LAP conforme al sistema vigente de apoyos, cuyo resultado afecta no solo a los criterios que han de guiar la actuación del prestador de apoyos en el ámbito sanitario, sino al propio alcance del consentimiento por representación.

Sobre la aplicación al caso concreto de la Ley 8/2021, el TC aclara que no consta que se hubiera adaptado la situación del tutor al nuevo sistema de apoyos del CC (DT 5.ª de la Ley 8/2021) y que, desde la entrada en vigor

<sup>22</sup> El caso de referencia en España es la decisión de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía de administrar a 35 niños la vacuna triple vírica (sarampión, rubeola y parotiditis), porque se había producido un brote de sarampión en el barrio donde residían. Esta decisión fue autorizada por el Auto 362/2010 JCA n.º 5 de Granada, de 24 de noviembre de 2004 (RJCA 2010, 841), porque «persigue un fin constitucionalmente legítimo; [...] su adopción se encuentra amparada por una norma de rango legal [arts. 2 y 3 de la LO 3/1986, de 4 de abril, sobre Medidas Especiales en Materia de Salud Pública]; y [...] existe proporcionalidad de la medida de manera que es idónea y necesaria a los fines constitucionalmente legítimos que se pretenden, sin implicar un sacrificio desmedido [no se han asociado enfermedades graves con la vacunación, mientras que las complicaciones del sarampión pueden ser muy graves en un 5-15 % de los casos]» (FD 4).

de la Ley 8/2021 —3 de septiembre de 2021— el demandante en amparo seguía siendo tutor de la persona afectada, pero quedaba sometido a las normas establecidas para los curadores representativos y «mantenía, por ello, las funciones representativas de la persona necesitada de apoyo» (art. 269, párrafo 3.º, CC) (FJ 2.c).

Lo anterior es importante porque el TC considera que «la norma habilitante de la injerencia [...] ha de situarse en el contexto general del sistema civil de protección de las personas con discapacidad previsto en el ordenamiento jurídico español, fundado inequívocamente en los postulados de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad» (Convención de Nueva York)<sup>23</sup>. Entre estos postulados, destaca el principio general de «respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas» (art. 3.a), y el derecho de toda persona con discapacidad «a que se respete su integridad física y mental en igualdad de condiciones con las demás» (art. 17). Faltaría añadir el art. 25.d de la Convención, que obliga a los Estados a exigir «a los profesionales de la salud que presten a las personas con discapacidad atención de la misma calidad que a las demás personas sobre la base de un consentimiento libre e informado».

El TC tiene en cuenta dos principios básicos del nuevo sistema de apoyos:

Por un lado, la consideración de las medidas de apoyo como medidas de asistencia, para que la persona pueda tomar por ella misma la decisión, y el carácter excepcional de las funciones representativas del prestador del apoyo. El objetivo del sistema es, según indica el TC, «auxiliar a la persona afectada, en la justa medida en que lo necesite, para que pueda determinarse plenamente en un contexto dado», y «[l]a misión ordinaria de tales medidas es, por tanto, la de servir de auxilio a la formación y manifestación de la persona con discapacidad, no sustituirla», con cita de los arts. 249, segundo y tercer párrafos, y 250, segundo párrafo, CC (FJ 6.a).

Por otro lado, la consideración del respeto a la voluntad, deseos y preferencias de la persona con discapacidad como criterio que ha guiar la actuación del prestador de apoyos, incluso cuando ejerce funciones de representación (en este último caso, con cita del art. 249, tercer párrafo, CC, que obliga a adoptar la decisión que la persona hubiera tomado de no requerir representación, de acuerdo con su trayectoria vital). Además, indica el TC, cuando el juez haya de revisar la actuación del prestador del apoyo también deberá tener en cuenta estos criterios relativos a la voluntad de la persona con discapacidad (con cita del art. 249, cuarto párrafo, CC):

---

<sup>23</sup> De 13 de diciembre de 2006 (ratificada por España mediante Instrumento de ratificación de 23 de noviembre de 2007, que entró en vigor el 3 de mayo de 2008).

El respeto a la voluntad de la persona con discapacidad es, de hecho, el principio rector esencial de toda decisión *tuitiva* que haya de adoptarse en materia de discapacidad, tanto en lo que se refiere a la actuación de la persona llamada a prestar apoyo, como en lo atinente a la revisión judicial de esa actuación [...].

La persona llamada a ejercer la función de apoyo debe atender [...] a las convicciones o creencias de la persona con discapacidad, no a las suyas propias (art. 249, segundo párrafo, CC) (FJ 6.a) [la cursiva es nuestra].

Me parece importante destacar cómo el TC hace compatible el principio de respeto a la voluntad con el carácter *tuitivo* de las decisiones que toma el prestador del apoyo, es decir, con una función de protección de los intereses de la persona con discapacidad, aspecto que será relevante para entender la permanencia del criterio del mayor beneficio para la salud o vida del paciente en el ámbito del consentimiento informado prestado por una persona distinta al paciente.

Teniendo en cuenta lo anterior, el TC concluye que, en el ámbito sanitario, *antes* de valorar si el tratamiento médico es lo que más conviene para salvaguardar la vida o salud del paciente, el primer criterio en el que se ha de basar la decisión de quien presta el apoyo es el contenido de la voluntad de la persona con discapacidad, que puede identificarse de distintas formas: mediante la propia manifestación por la persona de cuáles son sus preferencias en el momento de los hechos, aunque sea de forma parcial o incompleta debido a la discapacidad, mediante la manifestación anticipada de esa voluntad en un documento de instrucciones previas o en escritura pública (art. 255 CC, por la vía del acuerdo de apoyos o del poder preventivo), o mediante la reconstrucción de dicha voluntad a partir de la trayectoria vital de la persona con discapacidad, sus creencias y valores:

[E]l primer criterio de ponderación a tener en cuenta en aplicación del art. 9.6 de la Ley 41/2002 es el contenido de la voluntad de la persona con discapacidad en la medida en que dicha voluntad haya podido manifestarse, pues resulta obvio que una decisión judicial que impone forzosamente la vacunación, sin tomar en consideración el criterio expresado por el propio paciente (aun, cuando, por razón de la discapacidad, esa manifestación pueda tener un valor limitado o resultar incompleta) niega a esta persona cualquier autonomía decisoria y, con ello, su condición de fin en sí mismo (FJ 6.a).

El TC no solo no cuestiona que se haya de mantener en el ámbito sanitario el criterio de la salvaguarda de la salud o la vida de la persona con discapacidad como criterio de defecto para prestar el consentimiento informado por representación, sino que justifica su permanencia en el funcionamiento del propio sistema de apoyos en general. Considera necesario que existan criterios puramente objetivos que guíen la decisión de la persona que presta el apoyo y la propia actuación judicial, basados en atender al mayor interés o beneficio de la persona

con discapacidad en función de las circunstancias y de sus necesidades, primero porque no siempre podrá operar la voluntad de la persona con discapacidad, y, en segundo lugar, porque tales criterios objetivos son plenamente fiscalizables por el juez civil, teniendo en cuenta que la actuación de la persona que presta el apoyo está sujeta a control judicial, conforme establecen los arts. 270 y 287 CC:

Donde no pueda operar la voluntad de la persona con discapacidad (o donde la manifestación de dicha voluntad pueda no ser suficiente), el papel que reserva la ley a las llamadas medidas de apoyo es el de atender de modo imparcial [al] interés de la persona afectada, de acuerdo con criterios puramente objetivos, plenamente fiscalizables por el juez civil. No puede ignorarse, en este punto, que la actividad de apoyo a la persona con discapacidad está sujeta a fiscalización permanente del Ministerio Fiscal y de la autoridad judicial (arts. 270 y 287 CC) (FJ 6.b).

Más allá de esa actuación vicarial, como portavoz de los deseos de la persona afectada, la capacidad decisoria de quien presta apoyo queda circunscrita a la búsqueda de la realización del interés de la persona afectada (FJ 7.b).

En el ámbito sanitario, estos criterios objetivos incluyen, según el TC, la consideración del mayor beneficio para la vida o salud (art. 9.6 LAP), así como de las circunstancias y las necesidades del paciente y del respeto a la dignidad humana (art. 9.7, primer inciso, LAP).

El carácter insuficiente del criterio del respeto a la voluntad de la persona afectada es evidente en supuestos en los que no puede operar de ningún modo la voluntad del sujeto (por ejemplo, la persona presenta una discapacidad invalidante intelectualmente desde el nacimiento), pero también será necesario cuando no haya indicios que permitan construir cuál es la voluntad del sujeto. Parte de la doctrina se ha pronunciado a favor de entender que el sistema vigente de apoyos no ha eliminado el criterio objetivo consistente en atender al mayor beneficio o protección o interés de la persona con discapacidad dentro del ámbito sanitario, aunque ha de actuar con carácter subsidiario (Sánchez-Calero Arribas, 2024: 23; Torrelles Torrea, 2022: 94; Galán Cortés, 2022; Torres Costas, 2021: 9)<sup>24</sup>. Merece destacarse la opinión de González Carrasco, porque, aunque es favorable a mantener el criterio del mayor beneficio para la salud o vida del paciente, parece considerarlo como un criterio que limita la voluntad hipotética construida por la persona prestadora del apoyo (González Carrasco, 2021: 235)<sup>25</sup>.

<sup>24</sup> También se pronuncia en este sentido la Instrucción 1/2022, de 19 de enero, de la Fiscalía General del Estado, sobre el uso de medios de contención mecánicos o farmacológicos en unidades psiquiátricas o de salud mental y centros residenciales y/o sociosanitarios de personas mayores y/o con discapacidad.

<sup>25</sup> «[L]a norma ordena al representante actuar conforme a la trayectoria vital del representado, sus creencias y valores, así como los factores que ella hubiera tomado en

Además, el art. 270 CC, citado por el TC, ciertamente prevé que las medidas de control de la curatela establecidas por el juez irán dirigidas a garantizar no solo el respeto de la voluntad y las preferencias de la persona, sino también sus derechos<sup>26</sup>, lo que puede llevar, en función del caso, a la protección de intereses distintos al respeto a la voluntad de la persona. El propio primer párrafo del art. 249 CC también alude a que las medidas de apoyo «deberán estar inspiradas en el respeto a la dignidad de la persona y en la tutela de sus derechos fundamentales».

#### 2.4. Enjuiciamiento del caso

El TC descartó que las decisiones judiciales hubieran vulnerado el derecho a la integridad física de la paciente, conforme a lo razonado en los FF. JJ. 5 y 6: i) según el informe médico forense, la persona carecía de toda posibilidad de manifestar su voluntad acerca de la administración de la vacuna, sin que hubiera tampoco manifestado anticipadamente su voluntad, mediante un documento de instrucciones previas (art. 11 LAP) o a través del documento notarial al que se refiere el art. 255 CC; ii) la negativa del tutor a la vacunación era tajante, genérica e incondicionada respecto a la vacunación en general, lo que, para el TC, reflejaba una posición personal contraria a la vacunación, que podía oponerse a los intereses de la persona con discapacidad; iii) con base en lo anterior, el Tribunal descartó que esa negativa admitiera cualquier posibilidad de rectificación en función de una mayor información, por lo que negó la infracción del consentimiento informado del tutor; iv) la finalidad perseguida por las decisiones judiciales fue la mayor protección y el mejor beneficio para la salud de la residente, sin valorar los beneficios para la salud pública o para terceros, lo que se ajusta a los límites de cobertura del art. 9.6 LAP; y v) los criterios judiciales de ponderación respondían a dicha finalidad al incidir en la aprobación de la vacuna por la Agencia Europea del Medicamento (AEM) y la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios (AEMPS), en la asimilación general de sus márgenes de riesgo a los habituales en cualquier otra vacuna recomendada por las autoridades sanitarias, en la

---

consideración a la hora de adoptar la decisión; pero se trata de una decisión heterointegrada que ya habrá dejado atrás el principio de autonomía y que, por lo tanto, no puede primar sobre el deber de los poderes públicos de salvaguardar la vida y la integridad física de la persona con discapacidad (arts. 17 y 25 de la Convención de Nueva York y art. 10 del TR RDLeg 1/2013)».

<sup>26</sup> Sánchez-Calero se fija también en la expresión «derechos» del art. 12.4 de la Convención de Nueva York para fundamentar la idea de que la Convención no prescinde del criterio basado en el mayor interés de la persona con discapacidad (2024: 18).

existencia de un riesgo cualificado para la salud de la interesada por razón de su avanzada edad y vivir en una residencia, y en la inexistencia de contraindicaciones específicas acreditadas pericialmente.

La interpretación sistemática del art. 9.6 LAP con el sistema vigente de apoyos de las personas con discapacidad merece una valoración positiva<sup>27</sup> y ofrece a los jueces un criterio de interpretación válido para resolver conflictos similares en el futuro, mientras no se lleva a cabo la necesaria reforma de la LAP. Sin embargo, cabe formular al menos una crítica sobre su aplicación al caso, ya que el TC no entra a valorar si durante el procedimiento se examinó la posibilidad de reconstruir la voluntad de la persona, como exige el tercer párrafo del art. 249 CC<sup>28</sup>. El TC afirma, razonadamente, que la negativa a la vacunación del recurrente en amparo estaba basada en convicciones personales y esa decisión *podía oponerse a los intereses* de la persona con discapacidad, pero debería haber incluido en esos intereses el respeto a la voluntad hipotética de la persona con discapacidad, a partir de su trayectoria vital.

Es cierto que, en este caso y en los restantes, que se comentarán a continuación, los tutores o guardadores fundamentaron su negativa en argumentos —principalmente basados en los riesgos de la vacunación— que nada tenían que ver con las preferencias presentes o con la voluntad hipotética de la persona afectada. A pesar de lo anterior, es obligación del juez, en el ejercicio de su función de control, asegurar que su decisión respeta, en la medida de lo posible, la voluntad real o hipotética de la persona.

## V. RESTANTES PRONUNCIAMIENTOS DEL TC QUE APLICAN LA DOCTRINA DE LA STC 38/2023

Las SSTC 74/2023, 163/2023, 4/2024 y 71/2024 se remiten a la doctrina de la STC 38/2023 y desestiman los recursos de amparo en los mismos términos que la STC 38/2023 utiliza en el FJ 7. Esta homogeneidad es esperable porque los argumentos de las personas que se opusieron a la

<sup>27</sup> Andreu Martínez valora como encomiable la exposición por parte del TC de los fundamentos del nuevo régimen de la capacidad (2024: 174).

<sup>28</sup> En el mismo sentido se pronuncia Andreu Martínez: «[...] debería haber aplicado este régimen en su totalidad, incluida la obligación para la figura de apoyo (en primer lugar, y de la autoridad judicial al revisar esta decisión) de reconstruir en la medida de lo posible la voluntad de la persona con discapacidad, antes de acudir al criterio subsidiario del interés de la persona con discapacidad» (2024: 176). Esta crítica también ha sido formulada por la doctrina con referencia a otros autos que se dictaron antes de la entrada en vigor de la Ley 8/2021 (Vivas Tesón, 2022: 314; García Rubio, 2021b: 94; Torres Costas, 2021: 10).

vacunación —representadas por la misma abogada— fueron los mismos en todos los procedimientos. Además, las decisiones judiciales identificaron el mayor beneficio para la salud del paciente con la recomendación pública de la vacunación.

Se reitera la crítica formulada a la STC 38/2023, porque tampoco se encuentran referencias a la voluntad hipotética de la persona con discapacidad en aquellos casos en los que, por su enfermedad, no podía prestar su consentimiento al tratamiento ni participar en la toma de la decisión.

### 1. STC 74/2023, DE 19 DE JULIO

Una de las hijas, guardadora de hecho, de una señora de edad avanzada y con un deterioro cognitivo moderado neurodegenerativo recurrió en amparo las decisiones judiciales que autorizaron la vacunación (Auto 140/2021 del JPI n.º 2 de Medio Cudeyo, de 9 de junio de 2021, y Auto 211/2021 de la AP de Cantabria, de 3 de noviembre de 2021). Consta que la señora era atendida en su casa por cuidadores que entraban y salían en contacto con el entorno social (antecedente 6). A pesar de que la DT 2.ª de la Ley 8/2021 dispone que «[q]uienes vinieran actuando como guardadores de hecho sujetarán su actuación a las disposiciones de esta Ley», la STC 74/2023 solo indica que el informe médico forense había constatado la imposibilidad de la persona para manifestar su voluntad, sin que hubiera dejado tampoco instrucciones previas al respecto.

### 2. STC 163/2023, DE 20 DE NOVIEMBRE

Quienes se negaron a la vacunación en este caso fueron los padres y tutores (antecedente 10.a) del hijo de 23 años que tenía parálisis cerebral desde el nacimiento. No consta que el régimen de tutela se hubiera revisado conforme a la DT 5.ª de la Ley 8/2021. Como novedad respecto a los demás casos, el MF fundamentó la petición en los arts. 12, 17 y 24 de la Convención de Nueva York, y en el recurso de amparo alegó que se había incumplido el primer criterio de ponderación de la doctrina de la STC 38/2023, porque no se había intentado oír a la persona. El MF sostuvo que pese a su déficit intelectual severo-moderado, podía comunicarse, según el médico forense, con un lenguaje limitado y había estado lúcido durante la exploración, por lo que no se había tenido en cuenta su voluntad, aunque hubiera sido parcial o incompleta. El TC rechazó la queja del MF por motivos formales: «Este motivo no ha sido deducido por los aquí demandantes de amparo y no puede convertirse en una pretensión autónoma del fiscal, ya que este último no actúa como promotor del presente recurso [pese a tener legitimación, *ex* art. 46.1.b

LOTCT], sino que expresa su criterio en cuanto a los términos de la demanda efectivamente deducida [art. 52.1 LOTCT]» (FJ único).

### 3. STC 4/2024, DE 15 DE ENERO

Una hija de una persona de edad avanzada, y con un deterioro cognitivo leve secundario a demencia senil, se negó a su vacunación en el centro de atención primaria. Esta hija constaba como apoderada de la madre (no conocemos el contenido del poder). La madre convivía con los otros dos hijos. Uno de ellos tenía encomendada la gestión de las cuestiones sanitarias y era favorable a la vacunación; el otro manifestó que, aunque tenía dudas, no se oponía.

El Auto del JPI n.º 15 de Las Palmas de Gran Canaria, de 29 de septiembre de 2021, tuvo en cuenta para autorizar la vacunación el reparto entre los hijos de las funciones en la gestión de los asuntos de la madre y las manifestaciones de la afectada a favor de la vacunación: «[...] el hecho de que [...] necesite apoyo para decidir sobre la administración de la vacuna contra la covid-19 no significa que no deba valorarse su opinión al respecto», con cita de los arts. 249 CC y 9.7 LAP. El Auto de la AP Las Palmas de Gran Canaria, Sección 3.ª, de 11 de marzo de 2022, confirmó el Auto del JPI.

La STC 4/2024 desestimó el recurso de amparo y consideró, en particular, que el juzgado había cumplido con la obligación de oír a la persona con discapacidad, favorable a la vacunación:

Aunque el auto de 29 de septiembre de 2021 pone de relieve que esa manifestación de doña C.D.Q., no puede tomarse como la prestación de un consentimiento válido al acto sanitario en cuestión [...] la práctica de la audiencia permitió a la magistrada constatar por sí misma que no había oposición alguna por parte de la interesada. También constató la magistrada en el acto de la vista que ninguno de los guardadores de hecho, los dos hijos de doña C.D.Q., con los que esta convivía, eran contrarios a la administración de la vacuna (FJ 3).

### 4. STC 71/2024, DE 6 DE MAYO

La afectada presentaba una discapacidad intelectual profunda, vivía en un centro, y su madre se opuso a la vacunación. En algunas partes de la STC 71/2024 se califica a la madre como guardadora de hecho (FJ único), en otras, como titular de la patria potestad prorrogada (antecedente 7). El MF también basó su petición en los arts. 12, 17 y 25 de la Convención de Nueva York. El JPI n.º 2 de Santa María llevó a cabo el examen judicial de la afectada y

por Auto de 12 de mayo de 2022 autorizó la vacunación, y en cuanto a la voluntad de la afectada señaló:

[N]o constaba prueba alguna de la voluntad de doña M.P.T.D., en contra de la vacunación, más allá de lo manifestado por la madre sobre una reacción adversa a la vacuna de la gripe, irrelevante en la determinación de la voluntad de la persona afectada, quien, a causa de su enfermedad, no había podido comprender el alcance de los efectos nocivos del virus, ni la grave situación de alarma creada, ni los beneficios de la vacunación o sus posibles efectos secundarios (antecedente 2).

## **VI. STC (PLENO) 148/2023, DE 6 DE NOVIEMBRE DE 2023 (MP: INMACULADA MONTALBÁN HUERTAS)**

### **1. ANTECEDENTES**

Iniciada la campaña de vacunación contra la covid-19 de los menores entre 5 y 18 años, los progenitores de una menor de 11 años no llegaron a un acuerdo sobre la vacunación, aunque sí lo habían hecho antes en relación con otras vacunas del calendario infantil. Uno de los progenitores solicitó, con base en el art. 156 CC y en el art. 87.1 LJV, autorización judicial para consentir, en exclusiva, la vacunación de la menor. Alegó, básicamente, que la enfermedad podía desarrollarse de manera grave o persistente también en menores y otras circunstancias personales, como el mayor riesgo de contagio por su profesión. El otro progenitor cuestionó la necesidad de la vacunación, dada la baja tasa de muerte o enfermedad grave en menores, y su seguridad, por su carácter experimental y los efectos secundarios graves en menores, como pericarditis y miocarditis. Aportó un informe de un doctor en Ciencias Químicas: «Estudio de la pandemia. Análisis científico independiente».

El MF, cuya intervención es preceptiva en este tipo de procedimientos de acuerdo con el art. 4 LJV, informó en sentido favorable a la solicitud.

El Auto del JPI n.º 5 de Zaragoza de 21 de enero de 2022, con base en un informe elaborado por la Asociación Española de Pediatría, estimó la solicitud del progenitor favorable a la vacunación. Tuvo en cuenta que los efectos secundarios se habían producido en un porcentaje pequeño, que la vacunación disminuía el riesgo de una evolución negativa de la enfermedad, y que, como medio de reducción de los contagios, contribuía a mitigar los efectos negativos para el bienestar y el desarrollo personal que la pandemia había tenido en niños y adolescentes, entre los que se encontraba la falta de normalidad en la escolarización.

El Auto de la AP de Zaragoza, Sección 2.<sup>a</sup>, de 27 de abril de 2022 confirmó en todos sus extremos el Auto del JPI. En relación con la alegada falta de seguridad de la vacuna, la AP atribuyó mayor peso a la documentación médica de organismos nacionales e internacionales acreditados en materia de salud pública que avalaban la vacunación<sup>29</sup>. En cuanto a la alegación relativa a la nulidad de actuaciones porque el JPI no había llevado a cabo la comparecencia prevista en el art. 85.1 LJV y no pudo oír a los progenitores y a la menor, consideró que esta situación no había causado indefensión a la recurrente, como exige el art. 225.3.º de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC). Además, concluyó que no era obligatoria la exploración de la hija al ser menor de 12 años.

El progenitor contrario a la vacunación interpuso recurso de amparo en nombre propio y alegó interés legítimo, por ser progenitor y parte en el procedimiento. Denunció la infracción del derecho fundamental a la integridad personal, tanto de la menor como de sus progenitores (art. 15 CE), por falta de consentimiento informado y por falta de motivación sobre los beneficios directos de la vacunación para la menor, como exige el art. 6.1 del Convenio de Oviedo. Alegó, también, infracción del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías (art. 24 CE), por la falta de comparecencia. El MF solicitó la desestimación del recurso.

## 2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

### 2.1. *Infracción del derecho a la integridad física de la persona menor de edad*

Descartada la indefensión de la parte recurrente por no haberse celebrado la comparecencia, el TC expuso en el FJ 4, apdo. A, su doctrina constitucional sobre el derecho a la integridad física en relación con el consentimiento informado (que se ha expuesto en el análisis a la STC 38/2023), y el test de constitucionalidad aplicable a la vacunación no consentida de personas menores de edad. Respecto a la habilitación legal para esta medida, analizó en el apdo. B el art. 9.3.c LAP, en relación con los arts. 154 y 156 CC y con los arts. 2 y 9 LO 1/1996. Del análisis de estos preceptos, el TC concluyó tres ideas básicas.

En primer lugar, en casos de personas menores de edad, cuando proceda el consentimiento informado por representación, este se otorgará por los representantes legales de común acuerdo o, en caso de desacuerdo, por la autoridad judicial (con base, este último caso, en el art. 156 CC).

---

<sup>29</sup> AEMPS, AEM, Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, Asociación Española de Pediatría, Centro Europeo para la Prevención y Control de las Enfermedades, y Agencia de Salud Pública de Estados Unidos.

En segundo lugar, han de cumplirse dos presupuestos para que proceda el consentimiento informado por representación: por un lado, que «la persona menor de edad carezca de la capacidad intelectual o emocional necesarias para comprender el alcance de la intervención», teniendo en cuenta, de acuerdo con el art. 2.1 LO 1/1996, que «las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva y, en todo caso, siempre en el interés superior del menor». Y, por otro lado, el respeto al derecho del menor a ser oído, con arreglo a lo dispuesto en el art. 9 LO 1/1996<sup>30</sup>.

En tercer lugar, en el mismo apartado relativo a los presupuestos del consentimiento por representación, el TC añadió su doctrina sobre la consideración del interés superior del menor como un límite a la eficacia jurídica de las decisiones que este toma en ejercicio de su derecho a la integridad física, con cita de la STC 154/2002, de 18 de julio (relativa a un menor de 14 años, testigo de Jehová, que se negó a que le administraran una transfusión de sangre en un contexto de riesgo vital):

[L]a capacidad general de autodeterminación de las personas que todavía no hayan alcanzado la mayoría de edad en relación con las actuaciones médicas que les afectan encuentran su límite en la protección de su interés superior, que se impone como obligación a los progenitores, en cuanto titulares de la patria potestad o autoridad familiar y a todos los poderes públicos, incluida la autoridad judicial. A todos ellos corresponde garantizar que la decisión final relativa a la actuación médica en cuestión no trae consigo una quiebra relevante, persistente y/o irreparable de dicho interés (FJ cuarto, B.b)<sup>31</sup>.

<sup>30</sup> «1. El menor tiene derecho a ser oído y escuchado sin discriminación alguna por edad, discapacidad o cualquier otra circunstancia [...] en cualquier procedimiento [...] en que esté afectado y que conduzca a una decisión que incida en su esfera personal [...] teniéndose debidamente en cuenta sus opiniones, en función de su edad y madurez; 2. Se garantizará que el menor, cuando tenga suficiente madurez, pueda ejercitar este derecho por sí mismo o a través de la persona que designe para que le represente. La madurez habrá de valorarse por personal especializado [...]. Se considera, en todo caso, que tiene suficiente madurez cuando tenga doce años cumplidos».

<sup>31</sup> En sentido parecido se pronuncia Parra Lucán en el análisis al art. 9.3.c LAP: «[...] si en tal caso puede prescindirse del consentimiento de los padres y contar sólo con el del propio menor, que legitimaría así la intervención médica de que se trate. Esto último no parece razonable, y resulta preferible conciliar la regla con lo previsto en el ámbito del ejercicio del deber de guarda de los padres (y tutores, «representante legal» ...): se excluye la representación, pero no la intervención de sus guardadores, que deben prestar también su consentimiento, junto al del menor, como manifestación del deber de velar por él» (2003: 8).

La aplicación de esta última doctrina al caso objeto de recurso de amparo es confusa porque la vacunación afectaba a un menor, de 11 años, que, según las partes y los tribunales, no tenía capacidad natural suficiente para entender los riesgos y beneficios del tratamiento<sup>32</sup>. Además, la alegación del interés superior del menor como límite a la autonomía del menor maduro se asocia normalmente a contextos de riesgo grave para la salud del paciente (como muestra la STC 154/2002, que el Tribunal cita en apoyo de esta doctrina). Es discutible que tanto el riesgo de sufrir un efecto adverso grave a la vacunación como el riesgo de sufrir un cuadro grave de la enfermedad del covid en menores de edad pueda calificarse, al menos desde el punto de vista de la probabilidad, como un riesgo grave (en este mismo sentido se pronunció el MF en el procedimiento que dio lugar a la STC 5/2024 —antecedente 10—). Y, por último, el TC parece no tener en cuenta que el art. 9.4 LAP solo limita la autonomía para decidir de los menores capaces de prestar el consentimiento por ellos mismos respecto a actuaciones de grave riesgo para la vida o salud del paciente, que, como hemos indicado, no es el caso de la vacunación. En esta línea, no se entiende la referencia a esta doctrina en las SSTC 14/2024, relativa a un menor de 8 años, y 56/2024, relativa a dos menores de 7 y 9 años, pues en ambas resulta claro que la prestación del consentimiento le correspondía a los representantes legales<sup>33</sup>.

Una vez identificados los presupuestos del art. 9.3.c LAP, el TC identificó el criterio que ha de guiar la actuación de los representantes legales, y de los jueces cuando la revisan, y recordó la obligación de los representantes legales de actuar conforme al interés superior del menor, de acuerdo con el art. 39 CE («2. Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos») y «3. Los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad») y el art. 154 CC («La patria potestad, como responsabilidad parental, se ejercerá siempre en interés de los hijos e hijas, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a sus derechos, su integridad física y mental»)<sup>34</sup>.

---

<sup>32</sup> Lo que no parece contemplar el TC en sus consideraciones generales son los distintos tramos de edad en relación con la prestación del consentimiento por parte del menor de edad (Lomas Hernández, 2024: 2).

<sup>33</sup> El mismo problema se detecta en la STC 6/2024, que también cita esta doctrina, respecto a una menor de 13 años de edad que, según el indicó Auto del JPI n.º 10 Pamplona, de 11 de marzo de 2022, había manifestado, en el trámite de audiencia, estar abierta a lo que se decidiera.

<sup>34</sup> El TC cita también los acuerdos internacionales que velan por los derechos de los niños (art. 10.1 CE, con cita, en particular, de la Convención sobre los derechos del niño de 1989).

A los efectos de concretar el interés superior del menor en el ámbito sanitario, el TC identificó entre los criterios generales previstos en el art. 2.2 LO 1/1996, «[l]a protección del derecho a la vida, supervivencia y desarrollo del menor y la satisfacción de sus necesidades básicas, tanto materiales, físicas y educativas como emocionales y afectivas» (apdo. a), y, por la remisión que este precepto hace a la legislación específica aplicable, consideró el criterio del «mayor beneficio para la vida o salud del paciente», previsto en el art. 9.6 LAP, así como la obligación de atender a «las circunstancias concurrentes y las necesidades del menor», según establece el art. 9.7 LAP.

## 2.2. Enjuiciamiento del caso

En el FJ 5, el TC resolvió los distintos motivos de impugnación de la decisión judicial.

Sobre la infracción del consentimiento informado, el TC distinguió correctamente, entre la madurez de la menor para consentir el tratamiento y la madurez para ser escuchada en el procedimiento, pero es criticable que utilice exactamente el mismo argumento —la edad y la complejidad técnica del asunto— para considerar justificadas las decisiones judiciales que presumen que la menor no tenía ni una ni otra, a pesar de no haber llevado a cabo ninguna diligencia para comprobar su madurez.

Los órganos judiciales tampoco pusieron en cuestión esta asunción de los progenitores, que no podía tacharse de injustificada dada la evidente complejidad científico-médica de la cuestión dirimida, de la que cabía inferir razonablemente que una menor, de once años, no había de contar con la capacidad intelectual ni los elementos de juicio científico-técnicos precisos para emitir un consentimiento informado por sí misma (FJ 5.A).

Para el TC, la omisión del trámite de audiencia no vulnera el art. 15 CE porque «tanto los progenitores de la menor como los órganos judiciales asumieron plenamente el hecho de que una niña de once años no había de contar con los elementos de juicio precisos para poder llevar a cabo un análisis de la cuestión suficientemente profundo como para formarse *una opinión que respondiera adecuadamente a su superior interés*».

El problema de la última parte del párrafo, marcada en cursiva, es que la doctrina del TC lleva a la consecuencia de que la opinión del menor solo es relevante si coincide con el interés superior, identificado en el ámbito de la vacunación con las recomendaciones de las autoridades sanitarias nacionales e internacionales, lo cual priva de relevancia a la voluntad del menor como criterio autónomo, aunque dicha voluntad tenga un valor parcial y sea insuficiente para formar un consentimiento válido.

Es verdad, con todo, que el art. 9.2 LO 1/1996 («Se garantizará que el menor, cuando tenga suficiente madurez, pueda ejercitar este derecho») y el art. 85.1 LJV («[...] el Secretario judicial [...] citará a la comparecencia [...] al menor si tuviere suficiente madurez») no imponen la obligación de escuchar al menor en todo caso, sino cuando tenga madurez suficiente. No obstante, si el órgano judicial no lleva a cabo ninguna diligencia dirigida a comprobar la madurez en los casos que sean dudosos, precisamente por la complejidad del tema y porque el menor tiene una edad cercana a los 12 años, el derecho de audiencia se inaplicará más veces de las deseables.

En cuanto a la queja relativa a la falta de información suministrada a la recurrente, el TC concluyó previa cita del art. 4.2 LAP (sobre el contenido de la información) y de su doctrina constitucional, que, de los escritos de las partes, se deducía que los dos progenitores contaban con la información adecuada desde un momento anterior al procedimiento.

Sobre la falta de motivación de las decisiones judiciales en torno a la necesidad y beneficios de la vacuna, el TC constató que la decisión de autorizar se basó de manera esencial en la protección del interés superior del menor, concretado en la protección de la salud tanto física, frente a una infección por covid-19, como mental, porque «su vacunación habría de facilitar el retorno a la normalidad en sus relaciones con otras personas de su entorno familiar extenso, escolar y social»<sup>35</sup>.

Además, concluyó que las resoluciones judiciales cumplieron con la motivación reforzada exigible por el derecho fundamental afectado en tanto que sus argumentos «estaban avalados por los informes, dictámenes y recomendaciones que hasta ese momento habían emitido los principales organismos públicos que tenían encomendada la vigilancia de la salud, de los que cabe razonablemente presumir el más alto grado de objetividad y fiabilidad», los cuales no fueron desvirtuados por los argumentos e informes aportados por la parte recurrente, que carecían de respaldo científico objetivo.

## VII. RESTANTES PRONUNCIAMIENTOS DEL TC QUE APLICAN LA DOCTRINA DE LA STC 148/2023

Las restantes SSTC analizadas sobre vacunación contra la covid-19 de personas menores de edad, consentida por uno de los progenitores por

<sup>35</sup> En este último sentido, el Tribunal citó dos informes que dan razón del incremento de los problemas de salud mental en niños y adolescentes como consecuencia de la pandemia (OMS, *Salud mental y covid-19: datos iniciales sobre las repercusiones de la pandemia*, publicado el 2 de marzo de 2022, y UNICEF, *Estado mundial de la infancia 2021: En mi mente. Promover, proteger y cuidar la salud mental de la infancia*, de octubre de 2021).

decisión judicial, desestimaron los recursos de amparo con remisión a la doctrina establecida en la STC 148/2023 y con una fórmula idéntica en todos los casos que, en síntesis, es la siguiente:

- i) procede el consentimiento por representación regulado en el art. 9.3.c LAP porque el menor carece de la capacidad emocional e intelectual necesaria para comprender el alcance de la intervención;
- ii) los progenitores contaban con información adecuada para prestar el consentimiento por representación, y
- iii) el juez basó la decisión en la protección del interés superior del menor en relación con el mayor beneficio para su salud física y mental, teniendo en cuenta las recomendaciones de las autoridades sanitarias a la vacunación, basadas en estudios científico-médicos, que no han sido desvirtuados por la prueba aportada en contra.

El análisis del conjunto de las SSTC, y de los procedimientos de jurisdicción voluntaria que las precedieron, plantea las siguientes cuestiones.

A diferencia del supuesto de la vacunación de las personas con discapacidad, la intervención judicial en el caso de menores no se produce como una medida de control de la actuación del representante legal, en virtud del art. 9.6 LAP, porque el juez se limita a atribuir la facultad de decisión al progenitor que mejor defiende el interés superior del menor. Así han planteado el conflicto muchos de los autos analizados, aunque es discutible que, por este motivo, no pueda discutirse la infracción del consentimiento informado o la infracción del derecho a la integridad física del menor, porque el consentimiento informado tendrá lugar en un momento posterior a la decisión judicial (esta tesis la sostiene el Auto de la AP Madrid, Secc. 22<sup>a</sup>, 9 de marzo de 2023 recurrida en amparo resuelto por la STC 41/2024 o el MF en algunos recursos, por ejemplo, en el que dio lugar a la STC 182/2023 —dos menores de 11 años—, o en el que dio lugar a la STC 41/2024, de 11 de marzo —no consta la edad de los dos menores—). El TC ignoró este tipo de alegación del MF, y con razón, porque el juez que atribuye a uno de los progenitores la facultad de decisión ha de valorar previamente la madurez del menor para consentir y para ser oído y ha de valorar cuál de las decisiones de los progenitores protege mejor el interés del menor, por lo que es claro que la resolución judicial potencialmente puede infringir el derecho a la integridad personal del menor.

Como se ha advertido en el procedimiento que dio lugar a la STC 148/2023, en otros casos el órgano judicial también asumió la falta de madurez del menor por razón de su edad, sin llevar a cabo ningún trámite específico para valorarla y sin abrir, por tanto, el trámite de audiencia, ni justi-

ficar los motivos para no abrirlo. Por ejemplo, el JPI n.º 5 Estepona no oyó a la menor de 11 años y por Auto de 13 de julio de 2022, confirmado por Auto de la AP de Málaga, Sección 6.ª, de 8 de febrero de 2023, estimó la solicitud de vacunación. En amparo, el MF invocó a título subsidiario la infracción del art. 15 CE y la nulidad de las actuaciones, porque la menor no había sido oída en el procedimiento:

Para determinar el interés superior del menor, este debe ser oído (art. 9 de la Ley Orgánica de protección jurídica del menor) y específicamente lo establece en este ámbito el art. 9.3 c) de la Ley 41/2002. Por tanto, debe determinarse en primer lugar si el menor tiene capacidad para comprender el alcance de la intervención, pues en ese caso decidirá el menor, y en segundo lugar, se le debe oír, teniendo más o menos en cuenta su opinión en función de su madurez. Pero en este caso no se practicó audiencia al menor ni se realizó diligencia alguna tendente a determinar si tenía capacidad para comprender el alcance de la intervención ni para averiguar su grado de madurez a efectos de la relevancia que se debiera dar a su opinión (antecedente 9).

La STC 162/2023 no entró en el examen de la queja porque había sido invocada a título subsidiario, pero añadió que, en todo caso, no correspondía al Ministerio Fiscal la deducción de pretensiones propias porque no actuaba como promotor de la demanda de amparo *ex* art. 46.1.b LOTC (FJ 3). De la misma forma resolvió la STC 187/2023, de 11 de diciembre, en un caso que afectaba a dos menores de 8 y 6 años, en el que el JPI n.º 17 de Sevilla, a 24 de marzo de 2022, justificó que no era necesaria la comparecencia al no darse ninguna de las circunstancias indicadas en el art. 17 LJV (en particular, letra a, «que, conforme a la ley, debieran ser oídos en el expediente interesados distintos del solicitante»).

En sentido similar, la STC 183/2023 —menor de 12 años— inadmitió el mismo tipo de queja, esta vez, basada en el art. 24 CE y presentada por el recurrente en amparo, porque este «no interesó que la niña fuera oída en el expediente de jurisdicción voluntaria [...] ni tampoco lo hizo en el recurso de apelación» (FJ 2). Consta que, en el mismo procedimiento, el JPI n.º 3 de San Sebastián había rechazado explorar a la menor con base en el art. 283 LEC («2. Tampoco deben admitirse, por inútiles, aquellas pruebas que, según reglas y criterios razonables y seguros, en ningún caso puedan contribuir a esclarecer los hechos controvertidos»).

En diversos recursos de amparo, el MF alegó la infracción del art. 15 CE, porque los órganos judiciales no habían oído al menor, incluso en casos que afectaban a menores de corta edad (SSTC 158/2023 —dos menores de 11 años de edad—; 156/2023 —menor de 6 años—; 157/2023 —menor de

9 años—, y 154/2023 —menor de 7 años—, con cita en este último caso de la doctrina de la STC 5/2023, de 20 de febrero de 2023, sobre autorización judicial para la administración del bautismo a una menor de 8 años, en la que el TC consideró que «[n]o era descartable que sobre estas materias tuviera uso de razón, de entendimiento o de juicio»).

Sin embargo, en una sentencia más reciente (STC 13/2024, de 29 de enero), el MF ha modificado radicalmente su posición y en un caso relativo a dos menores de 8 años alegó la doctrina de la STC 148/2023 para descartar la infracción del art. 15 CE: «[...] no consta que los menores cuenten con madurez suficiente para prestar el consentimiento con exclusión de sus padres, y del expediente judicial se desprende que ambos progenitores asumieron de consuno [este hecho]. Esta cuestión no se discutió en ningún momento de la tramitación del expediente ni lo cuestionaron los órganos judiciales, dada la complejidad científico-médica de la cuestión» (antecedente 7).

En los casos consultados, los órganos judiciales que apreciaron madurez suficiente en el menor durante el trámite de audiencia lo hicieron a efectos de tener en cuenta su opinión, pero no para atribuirle la prestación del consentimiento informado (en el único caso en el que lo hicieron, se trataba de una menor de 16 años —STC 6/2024—). Además, solo tuvieron en cuenta su opinión si era favorable a la vacunación, porque coincidía con la decisión que, según los jueces, mejor protegía su interés superior. Estas valoraciones no fueron discutidas en las SSTC, que reiteraron la fórmula común, no siempre expresada en términos claros, conforme a la cual concurren los presupuestos del consentimiento informado por representación.

Así, por ejemplo, el Auto del JPI n.º 22 de Zaragoza, de 2 de marzo de 2022, tuvo en cuenta la opinión de una menor de 13 años, favorable a la vacunación, para estimar la solicitud del progenitor y, en amparo, la STC 5/2024, estableció: «(i) se cumple el presupuesto básico que el art. 9.3 c) de la Ley 41/2002 establece para que pueda acudir al consentimiento por representación —otorgado por los progenitores de común acuerdo o por la autoridad judicial en caso de desacuerdo— *porque la menor, de trece años de edad en el momento de la exploración judicial, manifestó su voluntad expresa de vacunarse*» (FJ 3) —la cursiva es nuestra—. Es confuso afirmar que se cumple el presupuesto del consentimiento por representación porque la menor manifestó su voluntad de vacunarse.

El Auto de la AP de Tenerife 25 de febrero de 2022, en un caso relativo a un menor de 15 años, tuvo en cuenta el grado de madurez del menor favorable a la vacunación para revocar el auto del JPI que había atribuido la facultad de consentir al progenitor contrario a la vacunación, pero el procedimiento

siguió como un supuesto de consentimiento por representación y la STC 181/2023 resolvió el recurso con la misma fórmula indicada anteriormente.

O, por último, el Auto del JPI n.º 4 de Denia de 26 de octubre de 2021 tuvo en cuenta el grado de madurez del menor de 13 años, superior a su edad, solo para reforzar el consentimiento por representación del progenitor favorable a la vacunación —STC 155/2023—.

En cambio, en los dos únicos casos consultados en que el menor, de 13 años, se opuso a la vacunación, ni los órganos judiciales ni el TC tuvieron en cuenta su preferencia, porque consideraron que el menor repetía los mismos argumentos que su madre, de negación de la eficacia de la vacuna (SSTC 180/2023, FJ 3, y 58/2024, FJ 3).

El balance positivo individual de la relación riesgo-beneficio en el caso de la vacunación de menores de edad es, según los datos oficiales, claramente más discutible. En este sentido, algunos autos de JPI atribuyeron la facultad de decidir al progenitor contrario a la vacunación, porque tuvieron en cuenta la baja incidencia de la enfermedad en los menores de edad, reflejada en las estadísticas oficiales, así como los desconocidos efectos adversos a largo plazo y los que ya se habían constatado a corto plazo (miocarditis y pericarditis), y porque rechazaron razones de solidaridad al existir otros medios eficaces para evitar la propagación del virus, como mascarillas u otras precauciones (Auto del JPI n.º 2 de Icod de los Vinos, revocado por el Auto de la AP de Tenerife, de 25 de febrero de 2022, el cual fue confirmado por la STC 181/2023, de 11 de diciembre; Auto del JPI n.º 8 de Albacete, de 28 de marzo de 2022, revocado por el Auto de la AP de Albacete, de 20 de diciembre de 2022, el cual fue confirmado por la STC 160/2023). En esta línea, no parece un argumento de peso el criterio que utilizan algunos autos para fundamentar la decisión a favor de la vacunación relativo a que el hijo hubiera recibido todas o algunas de las vacunas del calendario infantil con consentimiento de ambos progenitores (lo tienen en cuenta, por ejemplo, el Auto del JPI n.º 16 de Málaga, de 14 de julio de 2022, que fue recurrido en amparo, dando lugar a la STC 185/2023, o el Auto del JPI n.º 16 de Málaga, de 28 de abril de 2022, recurrido en el recurso de amparo resuelto por la STC 56/2024). Puede ser entendible que algunos progenitores tuvieran un posicionamiento distinto frente a la vacuna contra el covid-19, entre otros motivos, porque la Comisión Europea la autorizó de manera condicionada para hacer frente a la emergencia sanitaria, lo que significó que, aunque presentaba una relación beneficio-riesgo positiva, su eficacia y seguridad se basó en datos incompletos<sup>36</sup>.

<sup>36</sup> Como prevé el art. 4 Reglamento (CE) 507/2006 de la Comisión, de 29 de marzo de 2006, sobre la autorización condicional de comercialización de los medicamentos

En el grupo de autos analizados, se advierte un mayor número de referencias a los beneficios de la vacunación para la población en general, en cuanto que instrumento eficaz para el control de la transmisión de la enfermedad de la covid-19 (por ejemplo, el Auto de la AP de Barcelona, de 25 de febrero de 2022 —STC 159/2023— se refiere a la conveniencia de la vacunación por razones de interés general, al evitar futuros contagios, no solo para el menor, o el Auto de la AP de Málaga, de 27 de diciembre de 2022 —STC 185/2023—). De hecho, los beneficios para la salud mental del menor asociados a la vacunación, que tienen en cuenta las SSTC, solo son efectivos si la vacunación se observa como una medida de control de la pandemia, porque es esta la que afecta a la normalidad de la vida de los menores y sus efectos negativos solo se corrigen con la vacunación masiva de la población. No es que no exista un interés del menor protegido con la contención de la pandemia, pero el beneficio es indirecto, porque depende de la decisión de lo demás.

## VIII. CONCLUSIONES

El Tribunal Constitucional (TC) aplica a las decisiones judiciales que autorizaron la vacunación contra la covid-19 de personas con discapacidad y menores de edad el canon de constitucionalidad que rige en las restricciones de los derechos fundamentales sustantivos (habilitación legal y principio de proporcionalidad), porque en ambos supuestos la administración de la vacuna se llevó a cabo sin el consentimiento informado del paciente, facultad inherente al derecho a la integridad personal (art. 15 CE).

De la doctrina del TC, establecida en la STC 38/2023, se desprende que, desde la vigencia del nuevo sistema de apoyos de las personas con discapacidad, el mayor beneficio para la salud o vida del paciente, previsto en el art. 9.6 LAP, ha de ser el criterio objetivo de defecto que ha de guiar la decisión de la persona que presta el apoyo y, en su caso, la revisión judicial de esa decisión, cuando no pueda conocerse cuál es la voluntad del paciente, expresada de manera anticipada, en un momento presente y aunque tenga un valor limitado, o deducida de su trayectoria vital.

El TC justifica la necesidad de contar con el criterio del mayor beneficio para la salud o vida del paciente en el funcionamiento del propio sistema de apoyos en general. Considera necesario que existan criterios puramente

---

de uso humano que entran en el ámbito de aplicación del Reglamento (CE) n.º 726/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo.

objetivos que guíen la decisión de la persona que presta el apoyo y la propia actuación judicial, basados en atender al mayor interés o beneficio de la persona en función de las circunstancias y de sus necesidades, primero porque no siempre podrá operar la voluntad de la persona con discapacidad, y, en segundo lugar, porque tales criterios objetivos son plenamente fiscalizables por el juez civil, teniendo en cuenta que la actuación de la persona que presta el apoyo está sujeta a control judicial, conforme establecen los arts. 270 y 287 CC.

La interpretación sistemática del art. 9.6 LAP con el sistema vigente de apoyos de las personas con discapacidad merece una valoración positiva y ofrece a los jueces un criterio de interpretación válido para resolver conflictos similares en el futuro, mientras no se lleva a cabo la necesaria reforma de la LAP. Sin embargo, se advierte que, a la hora de resolver los casos concretos, en ninguno de ellos el TC entró a valorar si durante el procedimiento se examinó la posibilidad de reconstruir la voluntad de la persona, como exige el tercer párrafo del art. 249 CC.

En los casos de menores que, por razón de su edad, no pueden formarse una voluntad para prestar el consentimiento informado sobre un tratamiento médico, como la vacunación, la doctrina de la STC 148/2023 establece que sigue siendo exigible que la decisión de sus representantes legales y, en su caso, la revisión judicial de esa decisión se fundamenten en la protección del interés superior del menor. En el ámbito de la vacunación, este criterio coincide sustancialmente con el mayor beneficio para la salud del menor, según el criterio médico-científico en el que se basan las recomendaciones de las autoridades sanitarias.

El TC distingue, correctamente, entre la madurez del menor para consentir el tratamiento y la madurez para ser escuchado en el procedimiento, pero es criticable que se limita a confirmar aquellas decisiones judiciales que, sin haber llevado a cabo ninguna diligencia para comprobar la madurez del menor, incluso en supuestos de edades cercanas a los 12 años, presumen que el menor no tiene madurez suficiente para ser oído, por razón de su edad y la complejidad técnica del asunto.

En los casos consultados, los órganos judiciales que aprecian madurez suficiente en el menor (de 13 o 15 años) durante el trámite de audiencia lo hacen a efectos de tener en cuenta su opinión, pero no para atribuirle la prestación del consentimiento informado (en el único caso en el que lo hacen, se trataba de una menor de 16 años —STC 6/2024—). Además, se advierte que solo tienen en cuenta su opinión si es favorable a la vacunación, porque coincide con la decisión que, según los jueces, mejor protege su interés superior, lo que priva de relevancia a la voluntad del menor como criterio

autónomo, aunque dicha voluntad tenga un valor parcial y sea insuficiente para formar un consentimiento válido.

El balance positivo individual de la relación riesgo-beneficio en el caso de la vacunación de menores de edad es, según los datos oficiales, claramente más discutible y, por eso, el peso que tuvo en las decisiones judiciales la recomendación pública de la vacunación y la protección del interés general es mayor en este grupo de casos. De hecho, los beneficios para la salud mental del menor asociados a la vacunación, que tuvieron en cuenta las SSTC, dependen de la vacunación masiva de la población infantil y adulta.

### **Bibliografía**

- Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios (2021). *11 Informe de Farmacovigilancia sobre Vacunas Covid-19*. Madrid: AEMPS. Disponible en: <https://shorturl.at/Zk8h2>.
- Andreu Martínez, M.<sup>a</sup> B. (2024). Autonomía en el ámbito sanitario de las personas con discapacidad: el dilema que plantea la Ley de Autonomía del Paciente y su reflejo en la doctrina del Tribunal Constitucional. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 20, 130-183. Disponible en: <https://is.gd/4LWpoL>.
- Consejo Interterritorial, Sistema Nacional de Salud (2020). *Estrategia de vacunación frente a COVID-19 en España*. Madrid: CISNS. Disponible en: <https://shorturl.at/Hm6NT>.
- Consejo Interterritorial, Sistema Nacional de Salud (2022). *Vacunación Covid en población infantil: preguntas y respuestas*. Madrid: Consejo Interterritorial, Sistema Nacional de Salud. Disponible en: <https://shorturl.at/i6UVh>.
- Delgado-Sáez, J. (2022). La prestación del consentimiento informado por representación y la cuestionable vacunación de Covid-19 de las personas con discapacidad. En P. de Barrón Arniches (dir.). *La salud y los derechos de la persona* (pp. 335-358). Cizur Menor: Thomson Reuters-Aranzadi.
- Dirección General de Salud Pública (2022). *Gestión integral de la vacunación COVID-19*. Madrid: Dirección General de Salud Pública. Disponible en: <https://shorturl.at/xyje8>.
- Farnós Amorós, E. (2017). Comentario a los arts. 212-1 a 212-3 del Código Civil de Cataluña. En J. Egea Fernández y J. Ferrer Riba (dirs.). *Comentari al llibre segon del Codi Civil de Catalunya. La persona física i les institucions de protecció de la persona* (pp. 139-178). Barcelona: Atelier.
- Fernández González, M.<sup>a</sup> B. (2023). Consentimiento informado del menor y el derecho a decidir sobre su salud. En M.<sup>a</sup> B. Fernández González (dir.). *Límites de la autonomía personal. Estudio del consentimiento en el nuevo derecho privado* (pp. 17-55). Cizur Menor: Aranzadi.
- Galán Cortés, C. (2022). Capítulo V. Consentimiento informado. En C. Galán Cortés. *Responsabilidad civil médica*. Cizur Menor: Civitas.

- García Rubio, M.<sup>a</sup> P. (2021a). Contenido y significado general de la reforma civil y procesal en materia de discapacidad. En M. Guerra Pérez *et al.* *Guía práctica de la nueva reforma civil y procesal de apoyo a personas con discapacidad* (pp. 1-17). Madrid: Sepin. Disponible en: <https://is.gd/bWIUCw>.
- García Rubio, M.<sup>a</sup> P. (2021b). La reforma de la discapacidad en el Código Civil. Su incidencia en las personas de edad avanzada. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, 25, 81-109.
- González Carrasco, M.<sup>a</sup> del C. (2021). La prestación del consentimiento informado en materia de salud en el nuevo sistema de apoyos al ejercicio de la capacidad. *Derecho Privado y Constitución*, 39, 213-247. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/dpc.39.01>.
- Instituto de Mayores y Servicios Sociales y Ministerio de Derechos Sociales, Consumo y Agenda 2030 (2023). *Enfermedad por coronavirus Covid-19 en centros residenciales*. Madrid: IMSERSO. Disponible en: <https://is.gd/ut5LEL>.
- Lomas Hernández, V. (2024). Discrepancia de los progenitores acerca de la necesidad y conveniencia de vacunar a su hija menor contra la Covid-19 (STC 148/2023, 6 de noviembre de 2023). *Diario La Ley*, 15-1-2024. Disponible en: <https://is.gd/Wxd81o>.
- Medina Alcoz, L. (2022). Responsabilidad patrimonial por reacción adversa a la vacunación: régimen general con referencia especial al caso del COVID-19. *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, 6, 51-91. Disponible en: [https://doi.org/10.37417/RPD/vol\\_6\\_2022\\_1041](https://doi.org/10.37417/RPD/vol_6_2022_1041).
- Ministerio de Sanidad *et al.* (2021). «Análisis de la efectividad y el impacto de la vacunación frente a COVID-19 en residentes de centros de mayores en España» (pp. 1-18). Disponible en: <https://bit.ly/3NJ2yKa>.
- Organización Mundial de la Salud y Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (2021). *Consideraciones relativas a la discapacidad para la vacunación contra la COVID-19*. Ginebra: Organización Mundial de la Salud. Disponible en: <https://is.gd/Tj8rOq>.
- Parra Lucán, M.<sup>a</sup> Á. (2003). La capacidad del paciente para prestar válido consentimiento informado. El confuso panorama legislativo español. *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 2, 1-23.
- Rodríguez Fernández, I. (2018). La responsabilidad objetiva de la administración pública y la equidistribución del coste del bien común. *Revista Española de Derecho Administrativo*, 196, 1-38.
- Sánchez-Calero Arribas, B. (2024). El respeto a la voluntad, deseos y preferencias de la persona discapacitada como manifestación de su derecho a la dignidad personal. *Derecho Privado y Constitución*, 44, 13-50. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/dpc.44.01>.
- Torrelles Torrea, E. (2022). La voluntad anticipada, la voluntad hipotética y el «mayor beneficio para la vida y salud del paciente» en el consentimiento informado de las personas con discapacidad en el ámbito sanitario. *InDret*, 3, 1-38. Disponible en: <https://doi.org/10.31009/InDret.2022.i3.03>.

- Torres Costas, M.<sup>a</sup> E. (2021). La vacunación contra el Covid-19 de personas mayores residentes en centros de mayores: ¿Derecho o imposición? El consentimiento informado por representación. Primeras resoluciones judiciales. *Diario La Ley*, 9-2-2021. Disponible en: <https://is.gd/2BCKne>.
- Vivas Tesón, I. (2022). El consentimiento informado por sustitución para la vacunación Covid-19 de residentes en centros de mayores: reflexiones bajo la vigencia de la Ley 8/2021. En P. de Barrón Arniches (dir.). *La salud y los derechos de la persona* (pp. 281-315). Cizur Menor: Thomson Reuters-Aranzadi.