

# Covid-19: "Estamos ante un Prestige sanitario"

## Derecho Sanitario

Soledad Valle  
15/ 04 / 2020

Eugenio Moure (Madrid, 1968) es gallego de familia y de corazón. **Su despacho en Orense** ha sido incorporado este año a la selecta lista de **Best Lawyers en España**, en la categoría de Derecho de la Salud (*Health Care Law*). Es su último reconocimiento a una trayectoria como abogado que suma 25 años, la mayoría de ellos en la especialidad de Derecho Sanitario.

Entre sus clientes hay tanto pacientes, que recurren a la Administración por malas praxis, como médicos, que también recurren a la Administración por “malas praxis” laborales. La expansión del Covid-19 en España le ha encontrado abriendo despacho en Madrid y con nuevo libro: *“La soportable gravedad de la Toga”*, que prologa **Antonio Garrigues Walker**.

Pero en este contexto toca hablar de lo que se perfila como un “aluvión de recursos” por el coronavirus.

**Pregunta: ¿Cree que hay motivos sólidos para prever un escenario de reclamaciones masivas?**

**Respuesta:** Se están produciendo muchísimos daños. Eso es evidente. Detrás de cualquier reclamación hay una situación de daño, personal, patrimonial... Lo que no sé es si esto derivará en reclamaciones en la misma proporción. Debemos ser muy prudentes, por eso me llama la atención que se haya creado una plataforma de **afectados por el Covid-19**. Ahora mismo, todos tenemos que centrarnos en salir de esta situación de la mejor manera posible. Entonces, debemos ver cómo quedamos y qué se hizo mal o que se podía haber hecho mejor. Luego y con cierta perspectiva habrá que hacer análisis de cada caso en concreto.

**P.: Pero ya se están presentando reclamaciones y también ya hay decisiones judiciales provisionales.**

**R.:** Sí, y contradictorias entre sí en materia de provisión de equipos de protección individual, aunque el Tribunal Supremo y la Audiencia Nacional han rechazado las medidas cautelarísimas. Por ahora, me temo que cualquier reclamación que se plantee tanto en el ámbito de las relaciones laborales, **por falta de equipos**, o de salud pública, va a tener como oposición la fuerza mayor, o al menos la excepcionalidad de la situación que destruye cualquier responsabilidad.

**P: ¿Estamos en una situación de fuerza mayor?**

**R.:** Creo que no, con la perspectiva actual. Entiendo que no era una situación inevitable. Por lo menos, en los términos en los que luego se ha desencadenado. Y aquí van a tener mucha importancia, igual que tiene en materia de responsabilidad sanitaria, si se siguió o no lo que dicen los protocolos.

**P.: ¿Qué protocolos serían aplicables en este caso?**

**R:** El protocolo en materia de gestión de una pandemia de este nivel son las recomendaciones de la OMS. Mi opinión personal es que cuando se hicieron tomaron en cuenta ya era un poco tarde. Podría haberse hecho mucho antes.

**P: Entonces, ¿ve claro que hay responsabilidades exigibles al Gobierno?**

**R:** Aunque con el tiempo tendremos que hacer balance de esta situación, a día de hoy creo que hay dos reproches obvios a la actuación del Gobierno. El primero, haber hecho caso omiso a la OMS y al Consejo de la UE en sus recomendaciones, ya en el mes de febrero, de hacer acopio de equipos de protección individual para el personal sanitario. El segundo haber incumplido la obligación de dar una más completa información sobre los riesgos de una emergencia de salud pública internacional ya declarada el 30 de enero. Los artículos 4 y 10 de la **Ley General de Salud Pública** son muy claros al respecto. **Por un lado, se relativizó el riesgo y, por otro, se informó tarde y mal.**

Hay dos principios que en salud pública que son básicos: precaución y transparencia. El primero obliga a actuar, aunque haya una incertidumbre científica sobre el carácter del riesgo y el segundo obliga a informar de forma clara y precisa. **No se cumplieron.** ¿Es reprochable? Desde luego. Quizás también judicialmente.

**P.: Aunque el virus iba a llegar a España en cualquiera de los casos...**

**R.:** Claro, como a todos los países europeos. Ahora compare, por ejemplo, con Portugal, ya no digo con centroeuropa. Otra cuestión importante, desde el punto de vista judicial, será demostrar, en la búsqueda de responsabilidades, la "relación de causalidad". En definitiva, poder responder hasta qué punto con otro tipo de medidas no se hubiera contagiado una persona en concreto. Está claro que el virus iba a impactar en nuestro país. Ahora, **¿con qué intensidad?** Quizás a lo mejor nos quedemos en ese concepto jurídico, que es un cajón desastre: el del "daño moral". No solo para aminorar las indemnizaciones, sino para, de alguna forma, salvar el problema de la causalidad.

"Aquí el coronavirus es la tormenta perfecta y el buque que ha naufragado es nuestro sistema público de salud"

Más allá de las responsabilidades políticas, que puedan derivar en responsabilidades judiciales, hay un ámbito que también preocupa a los **profesionales sanitarios**: el de las reclamaciones por malas praxis que puedan derivarse de su actuación. En el apogeo de las demandas por negligencias médicas, han sido varios **los profesionales sanitarios** que han reaccionado con indignación en las redes sociales ante informaciones publicadas apuntando a esa dirección: la reclamación judicial de un paciente por una mala atención médica, personalizada en el facultativo que le atendió, en muchos casos jugándose la vida.

Pues bien, aunque en casi la totalidad de esas intervenciones, la actuación judicial no va contra el médico, sino contra el servicio sanitario responsable, la materia del litigio es lo que **el profesional de turno hizo o dejó de hacer**. En definitiva, el pan nuestro de cada día de las reclamaciones por responsabilidad sanitaria, pero que en la situación actual chirría un poco, si quiera aludirlo.

**P: En el contexto actual, ¿cabe exigir responsabilidades al profesional sanitario por una mala praxis médica relacionada con la atención por Covid-19?**

**R:** Demandar es libre y quizás desde algún foro se esté auspiciando, de ahí la posible preocupación entre los profesionales. Pero entiendo que las responsabilidades que pudiera haber -y que sin duda las habrá- serán de las organizaciones sanitarias, ya sean de las Administraciones sanitarias o de los titulares de residencias de mayores. Pues, **como el Tribunal Supremo ha dicho con una doctrina clara al respecto**: los errores propiciados por déficits en la organización (ausencia de medidas de profilaxis, demoras asistenciales, falsos negativos u otros derivados de la falta de prevención) son ajenos a la responsabilidad del profesional sanitario.

**P: ¿Cree que tendrá solvencia el Estado para hacer frente a las posibles indemnizaciones derivadas de tantas reclamaciones?**

**R.:** Pues no lo sé, pero tengo muy claro que vamos a entrar en una situación muy delicada económicamente. Las cuentas públicas ya se están resistiendo... También tengo muy claro que, lo que sea, me refiero a las reclamaciones en el orden civil, en el orden social o en el contencioso-administrativo, no se van a resolver ni en este ejercicio presupuestario, ni en el que viene, ni quizás en el siguiente. ¿Cuántos años tienen que pasar para alcanzar una sentencia definitiva firme? **¿En qué situación estará el Gobierno Estado para asumir ese tiempo de situación?** Espero que bien. Pero que tardará mucho tiempo, eso es innegable. Desde el punto de vista de las reclamaciones podemos estar ante un Prestige sanitario.

**P: Los contagios y muertes de sanitarios en una situación de falta de materiales de protección, ¿podrían prosperar en los tribunales?**

**R.:** Toda muerte y enfermedad es un drama en sí mismo. Pero la muerte o enfermedad de un sanitario, que se contagia por intentar curar a los que ya están contagiados, y lo hace por la carencia de equipos de protección individual necesarios, para mí es un drama al cuadrado. De modo que, en estos casos sí puede haber responsabilidades más claras o más francas, **porque las Administraciones deben de dotar de los obligatorios equipos de protección**. No se le puede mandar a un sanitario al trabajo sin tener los equipos de protección obligatorios para sin que sea óbice la situación excepcional en la que estamos, pues ya el Consejo de la UE en febrero instaba a la adquisición y dotación de EPIs. De modo que, ahora mismo, las lesiones de un trabajador en estas circunstancias generan una responsabilidad patrimonial muy clara.

**P.: ¿Quién debería de proveer a estos profesionales de sus protección y no lo está haciendo?**

**R.:** La obligación de dotar de equipos de protección es del empleador. Lo que sucede es que a raíz de la declaración del estado de alarma, el Estado asumió la compra centralizada, con lo cual acontece la situación prevista en el artículo 33 de la Ley reguladora del Sector Público [que apunta la competencia vendrá atribuida a la Administración Pública con mayor participación en la financiación del servicio], sobre todo si la Administración autonómica se ampara en un desabastecimiento por la

actuación del Gobierno de la Nación. Los tribunales tendrán que resolver esa recíproca atribución de responsabilidades y no va a ser fácil, pero lógicamente servirá para determinar de quién es la culpa de lo ocurrido, como con el Prestige. La diferencia estriba en que aquí el coronavirus es la tormenta perfecta y el buque que ha naufragado es nuestro sistema público de salud.

**P.: También estamos asistiendo a denuncias en el ámbito penal: contra el ministro de Sanidad, Salvador Illa, el delegado del Gobierno en Madrid... ¿Cabe alguna exigencia en esta jurisdicción?**

**R.:** El principio de mínima intervención de la vía penal llevaría a archivar esas denuncias. Me extrañaría que tuvieran recorrido. Es cierto que, en muchos casos, son denuncias instrumentales, pues permiten acceder a una serie de información que, de otra manera, sería más complicado o más lento de conseguir. Además, **tiene un efecto mediático**, buscan la llamada pena del banquillo o de telediario. Así que, espero que no, que en esta crisis no se haya incurrido en comportamientos penalmente reprochables, porque eso significaría que nuestros responsables han traspasado la línea que separa la mala gestión de la gestión delictiva.

**P. Una última cuestión, como especialista en Derecho Sanitario, ¿cómo puede esta disciplina ayudar a superar esta crisis?**

**R.:** Hay evitar que vuelva a repetirse, al menos no cometer los mismos errores. Juristas y sanitarios conjuntamente tienen que hacer análisis y balance de lo ocurrido. Conviene promover un gran debate multidisciplinar, quizás con ocasión de un congreso monográfico, alejado de foco político, para aportar soluciones en materia de salud pública con normas nuevas **para reaccionar ante este tipo de pandemias**. Otros países aprendieron de sus experiencias epidémicas previas (como Corea del Sur y el sureste asiático) para gestionar mucho mejor esta crisis. Debemos aprender de la nuestra y eso exige autocrítica, reflexión e innovación. **Nuestro futuro colectivo está en juego.**