



TRABAJO DE FIN DE GRADO

La actuación del servicio sanitario frente al COVID-19.

The development of the health service in respect of COVID-19.

Este proyecto es un análisis de la actuación del Sistema Sanitario Español frente al Covid-19 con el fin de realizar un estudio sobre la posibilidad de la imputación de la responsabilidad patrimonial a la Administración Pública como consecuencia de la desprotección del profesional sanitario.

This dissertation is an assessment of the Spanish Health System protocols against COVID-19, based on the current legal status to conduct a research on the liability of the Public Administration in the light of the fact that the medical personnel were not sufficiently safeguarded.

GRADO EN DERECHO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

UNIVERSIDAD DE ALMERÍA

Curso Académico: 2020/ 2021

Autor: José Manuel Muñoz Hernández

Director: Dr. Juan Francisco Pérez Gálvez

Codirectora: D^a Ariana Expósito Gázquez

ÍNDICE

ABREVIATURAS	3
I. INTRODUCCIÓN.....	4
II. SISTEMA NACIONAL DE SALUD	5
1. Origen y evolución	5
2. Financiación	8
3. Marco Normativo	11
III. LEGISLACIÓN SANITARIA Y CREACIÓN NUEVA NORMATIVA PARA LA PROTECCIÓN FRENTE AL COVID-19.....	14
1. Derecho Internacional.....	14
2. Derecho Supraestatal	17
3. Derecho Interno Español	19
4. Creación de nueva normativa en el ámbito sanitario como consecuencia del COVID-19.....	20
IV. ANÁLISIS DE LA FIGURA DEL PERSONAL SANITARIO EN RELACIÓN SUS ACTUACIÓN DURANTE LA PANDEMIA	23
1. Análisis de las obligaciones y funciones del directivo y el personal sanitarios.	23
1.1 Directivos Sanitarios	23
1.2 Personal Sanitario	24
2. Protección de la salud del personal sanitario frente al COVID-19.....	27
3. Problemática a causa de la desprotección y exposición de la salud del empleado sanitario.....	32
V. EVALUACIÓN Y DIAGNÓSTICO DEL SISTEMA SANITARIO EN SU ACTUACIÓN FRENTE A LA CRISIS SANITARIA MUNDIAL	36
1. Evaluación de las tecnologías y recursos sanitarios necesarios para hacer frente al COVID-19	36
2. Estudio de la vulnerabilidad del paciente con relación a la desigualdad sociosanitaria.....	42
VI. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN SANITARIA A CASUSA DE LA ACTUACIÓN DEL SISTEMA SANITARIO FRENTE AL COVID-19.....	45
1. Imputación de la responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria sobre las afecciones al personal sanitario del SNS.....	45
2. Jurisprudencia y casuística sobre la imputación de responsabilidad patrimonial a la Administración Pública Sanitaria.....	48
3. Análisis reflexivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública Sanitaria debido a la desprotección de la salud del personal sanitario frente al COVID-19.	53

VII. CONCLUSIONES	55
VIII. BIBLIOGRAFÍA	56
IX. REFERENCIAS NORMATIVAS	58
X. REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES	60

ABREVIATURAS

CE	Constitución Española
SNS	Sistema Nacional de Salud
LGS	Ley General de Sanidad
LGSS	Ley General de Seguridad Social
LOPS	Ley de Ordenación de Profesionales Sanitarios
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
SSTS	Sentencias del Tribunal Supremo
MSF	Médicos Sin Fronteras
OMS	Organización Mundial de la Salud
EPI	Equipo de Protección Individual
RD	Real Decreto
Rec.	Recurso
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
LPAC	Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas
LRJSP	Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público
LEF	Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre Expropiación Forzosa
UE	Unión Europea
RSI	Reglamento Sanitario Internacional

I. INTRODUCCIÓN

El punto de partida inicial que se tomará como referencia para la elaboración de este proyecto es la actuación del Sistema Nacional de Salud con especial hincapié en la gestión de las vicisitudes que se le han presentado, como consecuencia de la crisis sanitaria provocada por el COVID-19.

El Sistema Nacional de Salud (en adelante, SNS), abarca el sistema y ordenación global de todos los servicios sanitarios de España. En base al principio de descentralización amparado por la Constitución Española de 1978, son asignadas determinadas competencias de esta materia bajo la organización y autonomía propia de cada Comunidad Autónoma y otras varias para el Estado. Este reparto de competencias se aprecia en los preceptos constitucionales 148 y 149.

Es de claro y manifiesto conocimiento, que el Servicio Sanitario actual se ha visto sumergido en una evolución constante hacia la mejora de su organización y gestión en todos sus ámbitos. En particular se destaca dicha evolución e innovación en su financiación, recursos, coberturas y regulación legislativa del servicio; desde su creación hasta nuestros días.

No obstante, el SNS presenta numerosas problemáticas que deben ser abordadas debido al hecho de la urgente necesidad de su reestructuración, además de la falta de recursos y medios en el ámbito sanitario. Cabe mencionar a colación de lo expuesto anteriormente que de entre las diferentes disposiciones normativas que regulan el SNS, destaca como principal la Ley 14/1986 General de Salud.

Por ende, en el presente trabajo se propondrá como eje argumentativo el análisis de la conexión entre la actuación de los profesionales sanitarios, respecto de una situación de falta de seguridad sobre ellos y asimismo la posibilidad o no de declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública del Estado. Dicha responsabilidad se abordará en los apartados correspondientes con el fin de realizar un análisis reflexivo acerca de los motivos posibles de exoneración de culpa o declaración de responsabilidad patrimonial de la actuación de la Administración Pública en referencia al ámbito sanitario y de salud. Para analizar esta situación se tendrá en cuenta los sucesos, personas o profesionales sanitarios afectados, cuyas situaciones puedan considerarse idóneas a los requisitos establecidos de la responsabilidad patrimonial.

Por último, a modo de conclusión se resaltarán las ideas y conceptos de mayor relevancia vitales para la comprensión de aquellos conflictos que se presentarán a lo largo del análisis de este proyecto.

II. SISTEMA NACIONAL DE SALUD

1. Origen y evolución

El concepto que debemos tener claro es que la constitución del servicio sanitario radica en su carácter público con el fin de proveer al ciudadano de una asistencia sanitaria pública por parte del Estado.

Con relación al concepto de servicio público en España, según lo expresado por DALLI, se puede observar que en la órbita del s. XIX su conceptualización y regulación se encontraba totalmente dispersa hasta la aparición de la Constitución de Cádiz de 1812; concretamente en sus artículos 340 y 341. Aunque no sería hasta la llegada del s. XX, junto a la aprobación de la Constitución de 1978 (en adelante, CE), el momento propicio para denominar a la sanidad como servicio público¹.

No puede ser olvidado que las precisiones realizadas hasta el momento solo hacen referencia a la sanidad como servicio público y por ende no hablan del Sistema Nacional de Salud como institución, pues sería creado posteriormente a la Constitución Española de 1978.

La regulación general actual de la asistencia sanitaria pública es labor de la Ley 14/1986 General de Sanidad, de 25 de abril (en adelante, LGS). Así pues, queda regulado en el artículo 45 de la LGS que: *“El Sistema Nacional de Salud integra todas las funciones y prestaciones sanitarias que, de acuerdo con lo previsto en la presente Ley, son responsabilidad de los poderes públicos para el debido cumplimiento del derecho a la protección de la salud.”*

En síntesis, al contenido plasmado en el artículo previamente mencionado, se desprende la responsabilidad de los poderes públicos sobre el derecho a la protección de la salud. En resumidas cuentas, será la Administración Pública la responsable de

¹ Vide María DALLI, *Acceso a la asistencia sanitaria y derecho a la salud: el Sistema Nacional de Salud español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p.104.

responder ante la actuación del servicio sanitario español en el desempeño de sus funciones, de forma que así se refleja en la CE, la Ley 39/2015 (en adelante LPAC) y la Ley 40/2015 (en adelante, LRJSP).

Pese a haber configurado a la asistencia sanitaria como un servicio público, no debemos obviar que su caracterización no termina en dicha configuración solamente; sino que se debe entender como un servicio público fundamental. Pues podemos observar cómo la denominación de servicio público fundamental de dicha asistencia y protección sanitaria queda recogida en la LO 7/2001, de 27 de diciembre².

Realizadas las precisiones anteriores se debe prestar especial atención a la creación del Sistema Nacional de Salud y sus correspondientes características que determinarán su evolución a lo largo del tiempo.

Los antecedentes más cercanos respecto del s. XX sobre su creación según precisa DALLI; se remontan en primera instancia con la creación del Instituto de Reformas Sociales, en 1903 y del Instituto Nacional de Previsión, en 1908. Aunque no sería hasta la Segunda República cuando encontraríamos referencia a la prestación de asistencia a los enfermos por parte del Estado en el artículo 43 de la Constitución de 1931. Y seguido de ello, en el periodo franquista se aprobaría la Ley de Seguro Obligatorio de Enfermedad, de 1942, quedando así encuadradas las prestaciones sanitarias en el marco del aseguramiento³.

Si se acude a la mencionada Ley de Seguro Obligatorio de Enfermedad, de 1942, se advierte en sus artículos 8 y 9 lo siguiente:

“Artículo octavo. —Serán beneficiarios del Seguro obligatorio de enfermedad los asegurados y sus familiares que vivan con ellos a sus expensas. A estos efectos, sólo se considerarán como familiares los cónyuges, ascendientes, descendientes y hermanos menores de dieciocho años o incapacitados de una manera permanente para el trabajo.”

“Artículo noveno. —Quedan exceptuados del Seguro obligatorio de enfermedad los funcionarios públicos o de Corporaciones cuando en virtud de disposiciones legales

² Vide Ley Orgánica 7/2001, de 27 de diciembre, modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, artículo tercero que modifica el artículo 15 de la LOFCA (apartado 1).

³ Vide María DALLI, *Acceso a la asistencia sanitaria y derecho a la salud: el Sistema Nacional de Salud español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p.108.

deban obtener beneficios iguales o supo» rieres a los que concede esta Ley, tanto en prestaciones sanitarias como económicas, sometiéndose a las disposiciones que a tal efecto se dicten.”

Se desprende por tanto de dicho articulado que el seguro obligatorio de enfermedad no comprendía a la totalidad de la población y no solo era manifiesta la falta de accesibilidad universal, sino que además se realizaban excepciones a los funcionarios públicos. Por tanto, es esencial destacar que este seguro obligatorio de enfermedad carecía de los principios básicos de universalidad, unidad e igualdad.

El punto de inflexión llegaría gracias al artículo 43 de la Constitución de 1978 y la regulación en el mismo del derecho a la protección de la salud, el cual determina lo siguiente:

“Artículo 43

- 1. Se reconoce el derecho a la protección de la salud.*
- 2. Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto.*
- 3. Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Asimismo, facilitarán la adecuada utilización del ocio.”*

De cuyo contenido se desprende el reconocimiento del derecho a la protección de la salud y ligado al mismo, se declara la responsabilidad, tutela y fomento de dicho derecho a cargo de los poderes públicos del Estado. Seguido de este cambio, la evolución de la protección sanitaria fue desarrollándose hasta el momento de la aparición de la actual ya mencionada LGS y seguida de ella el Real Decreto 1088/1989. La función primordial del decreto no sería otra que la ampliación del radio de acceso a la asistencia sanitaria a aquellos que no tuvieran los suficientes recursos económicos para hacer frente a ella.

En adición y sintonía con lo expuesto, debemos mencionar que el proceso de la expansión del acceso a la asistencia sanitaria no terminaría en ese punto, sino que, con la aprobación de dos posteriores legislaciones se ampliaría el radio de cobertura de la asistencia sanitaria englobando así tanto a la población española como extranjeros y

comunitarios. Las leyes protagonistas de esta ampliación y el correspondiente progreso fueron el Real Decreto-ley 7/2018, sobre el acceso universal al SNS; la Ley 16/2003, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud y la Ley Orgánica 4/2000. Pese a ello, entra en escena el Real Decreto-ley 16/2012 de 20 de abril, que realizaría modificaciones en las últimas dos leyes mencionadas.

Llegados a este momento es necesario realizar una última apreciación suscribiendo las palabras de DALLI⁴, que afirma que:

“La Ley General de Sanidad, es el marco normativo básico a partir del cual, y a través de sucesivas reformas, el sistema sanitario español evolucionó del modelo de seguridad social hacia un modelo de tipo Beveridge, con una mayor cobertura sanitaria. [...] el proceso de universalización sanitaria tuvo lugar de un modo gradual [...] Ello se hizo a través de las sucesivas reformas de la LGS, [...] Decreto de universalización de 1989. [...] Ley orgánica 4/2000 sobre los derechos de los extranjeros en España y la LCCNSN, 16/2003.”

Por ende, hemos podido advertir en el análisis que ha sido objeto de este apartado, que numerosas modificaciones se han ido sucediendo desde el origen del servicio sanitario español hasta nuestros días. Sin lugar a duda el objetivo principal durante este proceso de modificaciones progresivas siempre ha sido alcanzar la cobertura universal del sistema sanitario español.

2. Financiación

De forma previa al análisis de este apartado, se ha de mencionar como nota característica que la determinación de las competencias sobre la regulación y funcionamiento del servicio sanitario quedan establecidas por la CE en sus artículos 148 y 149. Por lo que las competencias sobre esta materia se reparten entre el Estado y Comunidades Autónomas. Además de ello, se transfieren de igual modo a través de los Presupuestos Generales del Estado determinadas competencias y regulaciones. A

⁴ Vide María DALLI, *Acceso a la asistencia sanitaria y derecho a la salud: el Sistema Nacional de Salud español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p.115.

colación de ello es preciso mencionar la Ley 11/2020, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021.

Una vez precisado el apunte anterior, debemos marcar como uno de los puntos clave en el desarrollo de la financiación de la asistencia sanitaria su separación de la Seguridad Social con la LGS en 1986. De forma progresiva se sucederían en un intervalo de 3 años el Real Decreto Legislativo 1/1994 que aprueba La Ley General de Seguridad Social (LGSS) vigente en nuestros días y la Ley 24/1997 de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social.

En referencia a esta última Ley, DALLI realiza una anotación fundamental en la que menciona que la Ley 24/1997 configura a la asistencia sanitaria como una prestación no contributiva de la Seguridad Social. Esto conlleva a la supresión definitiva de la financiación de la asistencia sanitaria de manera contributiva que se asumía en los pactos de Toledo incluida en la anterior Ley⁵.

A raíz de ello si atendemos a la Ley 49/1998, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1999, observamos pues, que sería esta Ley la encargada de establecer que la financiación del sistema sanitario español se llevaría a cabo con los Presupuestos Generales del Estado.

Llegados a este momento, como ya se hacía referencia previa al inicio de este análisis acerca de la financiación del sistema sanitario español; los puntos vitales giran en torno a los Presupuestos Generales del Estado y las transferencias de competencias a las Comunidades Autónomas. Por ello y tenida cuenta que nuestra Comunidad Autónoma se corresponde con la de Andalucía, es totalmente necesario hacer esencial mención al Real Decreto 400/1984, de 22 de noviembre, con el que se transfieren las competencias sanitarias.

Asimismo, es indispensable mencionar el análisis proporcionado por Francisca Ruíz López, gracias al cual se puede determinar como la Ley Orgánica 2/2007, referida a la reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía; regula en el Título II el orden competencial de la CCAA de Andalucía de forma dispar a cómo se realiza en el Estatuto de 1981. Esta modificación tiene su base argumental en conseguir mejorar la aplicación de forma más eficaz de las competencias por parte de la CCAA. De este modo se debe

⁵ *Ibidem*, p.116.

destacar el artículo 55. 1º del Estatuto de Autonomía de Andalucía, en el que se recoge la competencia exclusiva en materia de organización, funcionamiento interno, evaluación, inspección y control de centros, servicios y establecimientos sanitarios. No impide esta circunstancia que el Estado tenga la posibilidad de poder intervenir en la ordenación de aspectos de carácter organizativo desde su competencia sobre bases y coordinación en materia de sanidad interior, como así refleja RUÍZ LÓPEZ⁶.

A colación de lo expuesto, resulta casi imposible mencionar el artículo 55 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, sin realizar especial mención al comentario del Catedrático en Derecho, Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ⁷.

En correlación a las ya referidas transferencias de las competencias sanitarias sería el momento clave para la financiación del Sistema Nacional de Salud, según precisa DALLI; el establecimiento de un nuevo sistema de financiación autonómico siendo a partir de 2001 cuando el gasto correspondiente al SNS pasaría a formar parte de los Presupuestos Generales del Estado. Fue posible gracias a la aprobación de la Ley 21/2001 de 27 de diciembre acompañada de los acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera. Y tras ello llegaría la aprobación de la Ley Orgánica 7/2001 de 27 de diciembre (modificando la Ley Orgánica 8/1980) para incorporar las modificaciones⁸.

En pocas palabras, la financiación del sistema sanitario español sufre un cambio en la fuente de la cual emergen sus ingresos para hacer frente a su gestión. De este modo, en su origen se basa en la obtención de los ingresos necesarios gracias a las cotizaciones y actualmente basada en un modelo de financiación de carácter autonómico pues la potestad radica en las Comunidades Autónomas e integrado en los Presupuestos Generales del Estado.

⁶ Vide Francisca RUÍZ LÓPEZ, “Principios estatutarios y competencias en salud en el Estatuto de Andalucía”, en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ y Federico CASTILLO BLANCO, *Retos y propuestas para el sistema de salud*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 420.

⁷ Vide Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, “Competencias sobre salud, sanidad y farmacia (Comentario al Art. 55)”, en Santiago MUÑOZ MACHADO y Manuel REBOLLO PUIG, *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Cizur Menor, 2008.

⁸ Vide María DALLI, *Acceso a la asistencia sanitaria y derecho a la salud: el Sistema Nacional de Salud español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 118 y 119.

3. Marco Normativo

En este apartado se abordará como no podría resultar de otra forma una síntesis global de la legislación más relevante para la gestión y organización del sistema sanitario español. A lo largo de la evolución anteriormente desarrollada podemos destacar tres leyes que nos servirán de base para la redacción de este apartado acerca de la regulación normativa.

En primer lugar, es fundamental, siguiendo la jerarquía normativa establecida, destacar la Constitución Española, pues se trata ni más ni menos que de la norma suprema de aplicación en España. De este modo, se deben resaltar los preceptos constitucionales 43, 148 y 149. Referidos estos artículos al derecho de la protección de la salud, las competencias que pueden asumir las Comunidades Autónomas sobre determinadas materias y las competencias exclusivas que ostenta el Estado.

En segunda instancia, se ha de mencionar la Ley 14/1986 General de Sanidad de 25 de abril, de la que ya conocemos sus características e historia ya previamente analizadas en el apartado anterior. No obstante, es de relevante importancia hacer mención a sus dos primeros artículos.

“Artículo uno

1. La presente Ley tiene por objeto la regulación general de todas las acciones que permitan hacer efectivo el derecho a la protección de la salud reconocido en el artículo 43 y concordantes de la Constitución.

2. Son titulares del derecho a la protección de la salud y a la atención sanitaria todos los españoles y los ciudadanos extranjeros que tengan establecida su residencia en el territorio nacional.

3. Los extranjeros no residentes en España, así como los españoles fuera del territorio nacional, tendrán garantizado tal derecho en la forma que las leyes y convenios internacionales establezcan.

4. Para el ejercicio de los derechos que esta Ley establece están legitimadas, tanto en la vía administrativa como jurisdiccional, las personas a que se refiere el apartado 2 de este artículo.”

En este primer artículo de la presente ley, se puede extraer cómo de forma clara tiene como objetivo fundamental la regulación de todas las circunstancias que velen por que se proteja el derecho a la protección de la salud y su correspondiente y adecuada prestación. Se hace referencia en este mismo punto 1 del artículo 1, al artículo 43 de la presente ley que precisamente se encuentra derogado por la disposición derogatoria 1 de la Ley 16/2003, que de igual forma será objeto de análisis en este apartado. Además de ello se regula la titularidad de la protección de la salud tanto para ciudadanos españoles como extranjeros.

“Artículo dos

1. Esta Ley tendrá la condición de norma básica en el sentido previsto en el artículo 149.1.16 de la Constitución y será de aplicación a todo el territorio del Estado, excepto los artículos 31, apartado 1, letras b) y c), y 57 a 69, que constituirán derecho supletorio en aquellas Comunidades Autónomas que hayan dictado normas aplicables a la materia que en dichos preceptos se regula.

2. Las Comunidades Autónomas podrán dictar normas de desarrollo y complementarias de la presente Ley en el ejercicio de las competencias que les atribuyen los correspondientes Estatutos de Autonomía.”

Este artículo profundiza de forma más precisa, ya no delimita el objeto o la titularidad de la prestación sanitaria como derecho, sino que establece a la presente ley como norma base con relación al artículo 149.1.16 de la CE referido claramente a la competencia exclusiva del Estado sobre dicha materia. Pese a esa exclusividad se le permite a las Comunidades Autónomas crear normas complementarias y de desarrollo.

En tercer lugar, es necesario mencionar la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud. Por la presente Ley se establece el marco legal para la cooperación y coordinación de las Administraciones Públicas Sanitarias en el ejercicio de las competencias que le sean asignadas, como así extraemos de su artículo 1. Plasmada dicha cooperación y cohesión en los principios dispuestos en el artículo 2 de la ya citada Ley 16/2003.

“Artículo 1. Objeto.

El objeto de esta ley es establecer el marco legal para las acciones de coordinación y cooperación de las Administraciones públicas sanitarias, en el ejercicio de sus

respectivas competencias, de modo que se garantice la equidad, la calidad y la participación social en el Sistema Nacional de Salud, así como la colaboración activa de éste en la reducción de las desigualdades en salud.

Lo dispuesto en esta ley será de aplicación a los servicios sanitarios de financiación pública y a los privados en los términos previstos en el artículo 6 y en las disposiciones adicionales tercera y cuarta.”

Para mayor precisión acerca de los principios contenidos en la mencionada Ley, es preciso acudir a su artículo 2^º.

De los principios expuestos que podemos observar, especial mención se merecen los apartados a), b), c), d) y f). Pues el objetivo principal determinado en dichos apartados es focalizar la coordinación y cooperación entre las administraciones públicas sanitarias en ofrecer una prestación universal, pública y que carezca de desigualdades.

Dicho esto, se extrae claramente del contenido del artículo 2, los objetivos y bases claras y concisas de lo que la Ley 16/2003 pretende alcanzar a través de la cooperación y cohesión de las diferentes administraciones. Situación totalmente necesaria si se pretende lograr los propósitos establecidos, pues una transparencia total sumada a una correcta y eficaz coordinación reduce y simplifica los procesos de comunicación entre las administraciones.

⁹ Vide Ley 16/2003 artículo 2: “Principios generales. Son principios que informan esta ley:

a) *La prestación de los servicios a los usuarios del Sistema Nacional de Salud en condiciones de igualdad efectiva y calidad, evitando especialmente toda discriminación entre mujeres y hombres en las actuaciones sanitarias.*

b) *El aseguramiento universal y público por parte del Estado.*

c) *La coordinación y la cooperación de las Administraciones públicas sanitarias para la superación de las desigualdades en salud, en los términos previstos en esta ley y en la Ley General de Salud Pública.*

d) *La prestación de una atención integral a la salud, comprensiva tanto de su promoción como de la prevención de enfermedades, de la asistencia y de la rehabilitación, procurando un alto nivel de calidad, en los términos previstos en esta ley y en la Ley General de Salud Pública.*

e) *La financiación pública del Sistema Nacional de Salud, de acuerdo con el vigente sistema de financiación autonómica.*

f) *La igualdad de oportunidades y la libre circulación de los profesionales en el conjunto del Sistema Nacional de Salud.*

g) *La colaboración entre los servicios sanitarios públicos y privados en la prestación de servicios a los usuarios del Sistema Nacional de Salud.*

h) *La colaboración de las oficinas de farmacia con el Sistema Nacional de Salud en el desempeño de la prestación farmacéutica.”*

Seguidamente a ello, es igualmente necesario mencionar y analizar la Ley 55/2003, del Estatuto Marco del personal estatuario de los servicios de salud, por el que se actualiza el régimen jurídico de este tipo de personal. Se debe prestar atención al contenido de los artículos 4 y 17 entre otros. Pues, en el artículo 4 se comprenden los principios de ordenación del régimen estatuario. Y respecto al artículo 17¹⁰, se observa cómo se determinan los derechos individuales del personal sanitario, de entre los que más interés atraen son los establecidos por los apartados f), g), h), j) y k).

Y como cierre de este marco normativo, es fundamental hacer referencia a la Ley 44/2003, de Ordenación de las Profesiones Sanitarias (en adelante, LOPS). La importancia de esta Ley reside en la mejora del acceso de los profesionales en el SNS y la mejora en la ordenación y prestación del servicio de la salud; a través de una exhaustiva sistematización y distinción de las diferentes profesiones sanitarias.

III. LEGISLACIÓN SANITARIA Y CREACIÓN NUEVA NORMATIVA PARA LA PROTECCIÓN FRENTE AL COVID-19.

1. Derecho Internacional

En el escenario de la salud global, es crucial destacar el papel que juegan los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y de la Salud. Para la elaboración de estos Tratados y la consecución de los objetivos planteados en ellos, la OMS y la Organización de las Naciones Unidas realizan una labor excepcional. Sin olvidar, claro está, de otras entidades como la OECD, Grupo de los 8 o las ONGs (como Médicos Sin Fronteras) entre otras.

Se puede observar pues, cómo el Derecho a la Salud queda contemplado en el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en diversas Convenciones. De este modo queda expresamente especificada la importancia de la declaración, protección y garantía de este derecho.

No obstante, de entre las instituciones citadas, a nivel mundial es la OMS la que se sitúa a la vanguardia de la protección y establecimiento de un marco legal para la salud

¹⁰ Vide Ley 55/2003, del Estatuto Marco del personal estatuario de los servicios de salud, artículo 17, apartados f), g), h), j) y k).

global. Por lo que se debe destacar un Reglamento aprobado por dicha institución, que tiene como fin la cooperación entre todos los Estados firmantes para la prevención de riesgos para la salud global.

El Reglamento Sanitario Internacional (RSI), se caracteriza por ser un acuerdo internacional que vincula de forma jurídica a 196 países, incluidos todos los Estados Miembros de la OMS. El objetivo principal es la ayuda a la comunidad internacional a poder prevenir y dar respuesta a los riesgos de carácter grave que atenten contra la salud pública mundial. Por tanto, su finalidad no es otra sino prevenir y evitar en la medida de lo posible la propagación internacional de enfermedades, dar protección frente a ellas, su control y garantizar respuesta en el ámbito de la salud pública¹¹.

Si se presta atención al Reglamento Sanitario Internacional¹², se puede observar cómo insta a los Estados Miembros del acuerdo a lo siguiente:

“a que creen, refuercen y mantengan las capacidades prescritas en el Reglamento Sanitario Internacional (2005), y movilicen los recursos necesarios a tal efecto;

a que colaboren activamente entre sí y con la OMS de conformidad con las disposiciones pertinentes del Reglamento Sanitario Internacional (2005), a fin de velar por su aplicación efectiva;

a que presten a los países en desarrollo y los países con economías en transición el apoyo que éstos soliciten para crear, fortalecer y mantener las capacidades de salud pública prescritas en el Reglamento Sanitario Internacional (2005);

a que, en tanto no entre en vigor el Reglamento Sanitario Internacional (2005), adopten todas las medidas apropiadas para promover su finalidad y en última instancia su aplicación, incluido el establecimiento de las capacidades de salud pública y las disposiciones jurídicas y administrativas necesarias y, en particular, inicien el proceso de introducción del uso del instrumento de decisión que figura en el anexo 2;”

De esta enumeración de labores que insta el RSI, se puede extraer la importancia que ostenta la creación y el refuerzo de todas las capacidades que se engloban en el acuerdo;

¹¹ Vide OMS (2016), *¿Qué son el reglamento Sanitario internacional y los Comités de Emergencias?*, OMS. Recuperado de: <https://www.who.int/features/qa/39/es/>

¹² Vide OMS, *Reglamento Sanitario Internacional*, 3ª Ed. Ginebra (2016), pp. 12-13.

la ayuda a aquellos países con menor desarrollo o escasez de recursos; así como la vital cooperación entre sí de todos los Estados Miembros y en relación con la OMS.

El motivo de la relevancia que tiene la cooperación entre Estados y OMS radica en la transmisión efectiva de información y el intercambio de ésta; para así poder realizar las precisiones y observaciones necesarias en la evaluación de los posibles riesgos y amenazas para la salud pública.

Si se detiene la vista en los artículos 6 y 7 del RSI, se puede percibir cómo las fases del procedimiento de notificación quedan reguladas por el artículo 6 y cómo se determina específicamente en el artículo 7, el procedimiento a seguir para la notificación por parte de un Estado Miembro de cualquier riesgo del que sea conocedor que pudiera afectar a la salud pública a una escala de importancia internacional. Expresándolo así:

“Si un Estado Parte tiene pruebas de que se ha producido un evento imprevisto o inusual, cualquiera que sea su origen o procedencia, que podría constituir una emergencia de salud pública de importancia internacional, facilitará a la Organización Mundial de la Salud toda la información concerniente a la salud pública. En esos casos, se aplicarán en su totalidad las disposiciones previstas en el artículo 6.”

Las fases del procedimiento de notificación quedan reguladas por el artículo 6. Además de ello, se indica en el artículo 12 que la determinación de una emergencia de salud pública de relevancia internacional recaerá sobre la decisión tomada por el Director General. A colación, se debe destacar la figura del Comité de Emergencias y Comité de Examen, para el análisis de la posibilidad de considerar a una situación como emergencia para la salud pública mundial y de igual forma a los artículos 48 a 52 del RSI¹³; en los que se regula su procedimiento.

El motivo de resaltar el contenido de estos artículos es con el fin de plasmar la relación existente con el escenario que se presentó en el foco de esta crisis sanitaria mundial, Wuhan (China). Pues el procedimiento necesario a seguir en aquella situación es el determinado en base a los artículos anteriormente citados. En consecuencia, resulta de gran interés mostrar a continuación un organigrama¹⁴ del funcionamiento del

¹³ *Ibidem*, artículos 48-52.

¹⁴ *Ibidem*, p.71. Recuperado de: <http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/246186/9789243580494-spa.pdf;jsessionid=A21749C30C6F3A0D604274EC399BB618?sequence=1>

procedimiento de evaluación y diagnóstico de un caso como emergencia de salud pública de importancia internacional. Es totalmente vital poder llevar a cabo cada paso y fase de este procedimiento de forma correcta para la adecuada evaluación de cada riesgo emergente.

De este modo se podrá apreciar y detener la vista en cómo el virus conocido como Coronavirus (COVID-19), pasó de ser una epidemia controlada a llegar a propagarse a nivel mundial y desembocar en una pandemia, que merma actualmente al mundo entero con una crisis sanitaria mundial sin precedentes.

2. Derecho Supraestatal

Si se presta atención a la esfera supraestatal, se puede advertir cómo el mayor referente que se ha de destacar es la Unión Europea (en adelante, UE). El funcionamiento de las acciones, que son tomadas por parte de la UE, siempre tiene su base y motivación en los Tratados establecidos previamente.

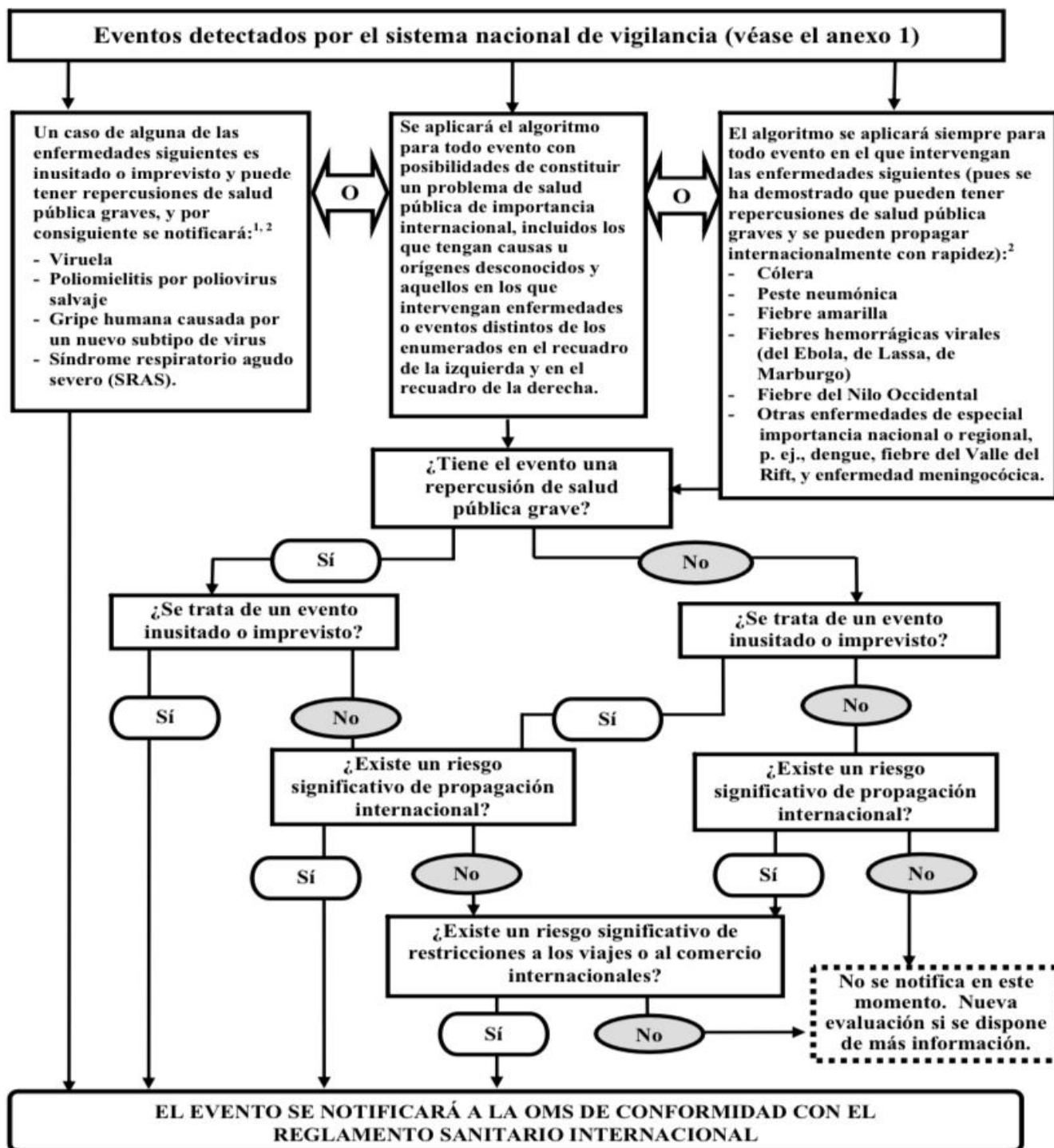
En lo a que su competencia se refiere, la UE solo puede adoptar las consideraciones oportunas acerca de las materias que le sean asignadas. En este sentido, como ya se mencionaba anteriormente, las acciones más destacables que puede llevar a cabo la UE son: Tratados, Recomendaciones, Reglamentos, Decisiones, Dictámenes y Directivas, entre otras.

En relación con la materia de estudio del presente trabajo, se ha de resaltar cuáles son las competencias sobre salud que ostenta la UE para la elaboración de legislación. En este caso es el artículo 168 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, el encargado de delimitar el campo de actuación de creación legislativa de la UE en materia de sanidad.

De este modo y focalizando el punto de análisis en la creación por parte de la UE, de legislación sanitaria con el fin de hacer frente a la crisis sanitaria que afecta al mundo por completo; se ha de mencionar la recopilación exhaustiva que se encuentra en COVID-19: Derecho Europeo y Estatal¹⁵. Se puede observar así, la gran cantidad de legislación debido a la aparición sorpresiva del COVID-19 y la urgente necesidad de hacerle frente.

¹⁵ Vide COVID-19, *Derecho Europeo y Estatal*, edición actualizada del 10 de junio de 2021, Selección y ordenación de Ángel María MARINERO PERAL, (Códigos electrónicos), pp. 61-89.

ANEXO 2
INSTRUMENTO DE DECISIÓN PARA LA EVALUACIÓN Y NOTIFICACIÓN DE EVENTOS QUE PUEDEAN CONSTITUIR UNA EMERGENCIA DE SALUD PÚBLICA DE IMPORTANCIA INTERNACIONAL



¹ Según las definiciones de casos establecidas por la OMS.

² Esta lista de enfermedades se utilizará exclusivamente para los fines del presente Reglamento.

Obtenido de: OMS, *Reglamento Sanitario Internacional*, 3ª Ed. Ginebra (2016), p.71.

<http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/246186/9789243580494spa.pdf;jsessionid=A21749C30C6F3A0D604274EC399BB618?sequence=1>

3. Derecho Interno Español

En el presente apartado se profundizará acerca de la legislación aplicable en España en referencia al ámbito sanitario. Como ya se destacaba en el marco normativo previo, existen 2 principales leyes que resaltan sobre el resto; tratándose éstas de la Ley General de Sanidad (LGS) y la Ley 16/2003 de Cohesión y Calidad.

No obstante, no son las únicas leyes existentes acerca de la materia, sino que se pueden apreciar de igual forma la Ley Ordenación de las Profesiones Sanitarias; Ley 55/2003 del Estatuto Marco y Real Decreto 1725/1993 por el que se regula la libre elección de médico. De las mencionadas, merecen un mayor detenimiento y atención la Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias y la Ley 55/2003 del Estatuto Marco.

Por la presente Ley 55/2003, se regula la figura del personal estuario sanitario y todo lo que guarde relación con él, así como los criterios de su clasificación, principios y criterios de ordenación del régimen estuario o derechos y deberes. De esta forma, es imperativo mencionar los apartados c), d), g) y h) del artículo 17; en los que se expresa el derecho a la formación continuada en adecuación con su puesto, la protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, al descanso y a la asistencia y protección por parte de las Administraciones públicas y servicios de salud en el ejercicio de su labor.

En lo que se refiere a la Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias, actualmente Ley 44/2003, se puede observar cómo regula los diferentes tipos de profesiones consideradas en el ámbito sanitario, así como la formación continuada de las mismas, el acceso y acreditación de dicha formación. Se puede distinguir de forma más precisa si se atiende a su artículo 1:

“Esta ley regula los aspectos básicos de las profesiones sanitarias tituladas en lo que se refiere a su ejercicio por cuenta propia o ajena, a la estructura general de la formación de los profesionales, al desarrollo profesional de éstos y a su participación en la planificación y ordenación de las profesiones sanitarias. Asimismo, establece los registros de profesionales que permitan hacer efectivo los derechos de los ciudadanos respecto a las prestaciones sanitarias y la adecuada planificación de los recursos humanos del sistema de salud. Las disposiciones de esta ley son aplicables tanto si la profesión se ejerce en los servicios sanitarios públicos como en el ámbito de la sanidad privada.”

En resumidas palabras, la importancia de esta Ley radica en la determinación de cuáles son las profesiones sanitarias en su conjunto, así como de toda su ordenación y regulación.

Un breve inciso merece la regulación normativa de la Salud en el ámbito autonómico. Por ello, teniendo en cuenta que nuestra Comunidad Autónoma es Andalucía, se debe destacar como principal, la Ley 16/2011 de Salud Pública de Andalucía, además del Decreto 197/2007 de 3 de julio y cómo no hacer referencia al art 148 de la CE por el que se le atribuyen competencias en materia de sanidad.

Y respecto a nuestra provincia, Almería, de entre las diversas disposiciones normativas existentes se ha de mencionar con especial atención el Decreto 67/1996 y Orden de 5 de octubre de 2006.

4. Creación de nueva normativa en el ámbito sanitario como consecuencia del COVID-19.

Bien es conocida la situación actual de crisis global sanitaria provocada por la pandemia del COVID-19. Por ello merece especial atención abordar en este apartado el conjunto de normas comprendidas en el informe “*COVID-19. Derecho Europeo y Estatal*”¹⁶. Las normas que se contienen en dicho documento abarcan desde las aplicadas para la declaración del estado de alarma, las medidas con fin de alcanzar una nueva normalidad, hasta las medidas en ámbitos como la sanidad, economía o defensa.

Por consiguiente, teniendo en cuenta el objetivo de esta investigación, el apartado de mayor relevancia y sobre el que profundizaremos será la materia sanitaria y las normas y medidas que así se contienen en este compendio para la regulación de este ámbito.

En referencia a la regulación que se realiza acerca de este ámbito, es posible mencionar que se presenta una exhaustiva enumeración de diferentes normativas y medidas de aplicación sanitaria. No obstante, precisan un mayor detenimiento y especial análisis las diferentes normativas que se presentan conforme a las fases de la pandemia.

¹⁶ Vide *COVID-19, Derecho Europeo y Estatal*, edición actualizada del 3 de marzo de 2021, Selección y ordenación de Ángel María MARINERO PERAL, (Códigos electrónicos).

Así pues, tomando como base de consulta “*COVID-19. Derecho Europeo y Estatal*¹⁷”, se debe resaltar el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. Este Real Decreto supondrá el inicio de una nueva forma de vida y de actuación por parte de toda la sociedad, un cambio radical. Asimismo, se ha de realizar mención al Real Decreto 926/2020, de declaración del estado de alarma para frenar la propagación del COVID-19, como consecuencia pues, de la evolución de la pandemia de forma desenfrenada.

En lo referente a la fase correspondiente con la transición a una nueva normalidad, se aprecian como más destacables Órdenes: Orden SND/399/2020 para la aplicación de la Fase 1 de desescalada, Orden JUS/430/2020, de aplicación de la Fase 2 de desescalada, Orden JUS/504/2020, para la activación de la Fase 3 de desescalada y la Orden SND 422/2020 que regula las condiciones para el uso obligatorio de mascarilla, etc.

Resalta de igual modo, el Real Decreto-ley 6/2020, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública, Orden TMA/263/2020, para la regulación de la adquisición y distribución de las mascarillas por parte del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

En la misma línea de análisis se observa la gran importancia que recae sobre las medidas en materia de recursos humanos para la gestión de la situación de crisis sanitaria. Esto se debe a que como se estipula en la Orden SND/232/2020, de 15 de marzo, se hace referencia en concreto a las medidas relativas a los profesionales sanitarios en formación en el artículo 2 y la contratación de estudiantes de los gados de medicina y enfermería en el artículo 6.

El motivo principal de hacer hincapié en los ya citados artículos 2 y 6, es poner de manifiesto la falta de personal suficiente para poder hacer frente a todas las problemáticas y situaciones que conciernen a esta crisis sanitaria. Por ende, de este modo, se queda totalmente expuesta la debilidad que presenta el Sistema Sanitario en cuanto a personal a se refiere demandando la contratación de estudiantes. Así podemos observarlo en el contenido del artículo 6:

¹⁷ *Ibidem.*

“Sexto. Contratación de estudiantes de los grados de medicina y enfermería.

1. Las autoridades sanitarias de las comunidades autónomas podrán suscribir contratos laborales de duración determinada, de auxilio sanitario, destinado a estudiantes del grado de medicina y enfermería en su último año de formación, al amparo de lo previsto en el artículo 15.1.a) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

2. El contrato que, en su caso, se suscriba deberá indicar que se desarrolla en calidad de apoyo y bajo supervisión de un profesional sanitario.”

De este modo se le permite a las Comunidades Autónomas la contratación de estudiantes del grado de medicina y enfermería, concretamente que estén dichos estudiantes en su último año de formación. El objetivo claro de estas contrataciones es el auxilio sanitario que se manifiesta así en el primer punto de este artículo.

La problemática que se desprende de esta situación es la que se indica en el segundo punto del artículo, pues se expresa que deberán estar bajo supervisión de un profesional sanitario ya que no poseen la experiencia suficiente. Por ello, es notorio que la ayuda que pueden proporcionar estos estudiantes será totalmente esencial, pero a su vez presente esa gran desventaja referida al hecho de no tener autonomía en sus actos por la falta de la experiencia necesaria. Pese a ello es una medida temporal y que sirve de auxilio para así hacer frente a la falta de personal y la enorme cantidad de casos que sobrepasan a los profesionales sanitarios y al Sistema Nacional de Salud.

El motivo de indicar dicha problemática radica en su conocimiento y presentación para su posterior análisis y reflexión de manera precisa y exhaustiva en apartados siguientes. Además de ello, no solo se abordará esta disyuntiva sino aquellas vicisitudes y defectos que presenta la actual organización y estructuración del modelo sanitario español.

Pues del modo que indica PÉREZ GÁLVEZ¹⁸, el actual modelo del Sistema Nacional de Salud se encuentra incompleto, inacabado y a su vez es contradictorio, con la necesidad de ser adaptado a una nueva realidad, entorno social y jurídico de diferente punto al que posee actualmente. Y de igual modo resalta la necesidad inmediata de afrontar la

¹⁸ Vide Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, “Prólogo” en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Profesionales de la salud: problemas jurídicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, edición electrónica, p. 5.

sostenibilidad y reestructuración de este, alertada dicha inmediatez por la propia Unión Europea.

IV. ANÁLISIS DE LA FIGURA DEL PERSONAL SANITARIO EN RELACIÓN SUS ACTUACIÓN DURANTE LA PANDEMIA

1. Análisis de las obligaciones y funciones del directivo y el personal sanitarios.

1.1 Directivos Sanitarios

Es preciso comenzar el análisis de este apartado con la situación que concierne a los directivos sanitarios; en concreto, con su posición y funciones en el Servicio Nacional de Salud. De este modo en síntesis con lo expuesto por CASTILLO BLANCO¹⁹, se debe tomar a los hospitales como punto clave del sistema sanitario en referencia a su gestión no comprendida como una empresa sino como un servicio público. Lo que conlleva de por sí la urgente necesidad de que los directivos sanitarios posean los conocimientos profesionales precisos en cuanto al sector de prestación de servicios se refiere. Además de las respectivas funciones de organización, planteamiento, gestión de recursos económicos, evaluación de las políticas públicas y un largo etcétera de funciones que van más allá del concepto de dirección que se conoce.

Por consiguiente, es de imperiosa necesidad establecer unos mínimos o requisitos en base a los cuales se realice la elección y designación de los directivos sanitarios por la vital responsabilidad de sobre ellos recae. Se desprende de este modo ciertos objetivos destacables que se marcan como objetivo a cumplir en la elección y selección de los directivos sanitarios.

La atención que se debe focalizar en estos principios a seguir como objetivos, gira entorno a la independencia entre el poder político y sector de servicios con la base de estar sustentados dichos propósitos en una total transparencia de todos los procedimientos necesarios a seguir para asegurar la elección correctos de estos profesionales sanitarios.

A colación de la figura del directivo sanitario, se ha de mencionar que su régimen jurídico presenta cierta controversia por la existencia de diversos regímenes jurídicos para

¹⁹ Vide Federico CASTILLO BLANCO. “Los directivos sanitarios” en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Profesionales de la salud: problemas jurídicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, edición electrónica, pp. 20-22.

el acceso a los puestos de dirección, previa situación a la actual regulación del EBEP. En especial, la confusión de dichos regímenes era tal que se encontraban diferentes vías jurisprudenciales, distintos modos de apreciación en la aplicación del régimen a dichos funcionarios o la propia inexistencia de regulación precisa más allá del acceso y elección de los cargos de dirección sanitaria como así indica CASTILLO BLANCO²⁰.

1.2 Personal Sanitario

Desglosada la conceptualización y características que giran sobre el personal directivo sanitario se ha de cambiar el enfoque y analizar las competencias propias de los profesionales sanitarios en su conjunto. A simple vista puede parecer un desempeño fácil y sistemático la clasificación de las competencias que le son asignadas al profesional sanitario en el desempeño de sus funciones. Caso totalmente contrario es la realidad, pues así lo determina LARIOS RISCO²¹; afirmando la indefinición competencial que afecta a dichos empleados del sector sanitario. Situación que claramente provoca conflictos, ya que el ámbito sanitario y todos los profesionales que lo conforman componen un amplio abanico multidisciplinar, de servicios y áreas. A su vez le corresponde a cada subtipo o unidad diversas funciones y competencias que dificultan la posibilidad de precisar las atribuciones correspondientes a cada uno de ellos. Numerosas pueden ser las causas de esta situación, pero el objetivo del estudio será el intento de determinar la relevancia y efectos que la problemática suscita en la forma de delimitar las competencias de los profesionales sanitarios en cuestión.

Como bien indica LARIOS RISCO²², la primera Ley que se distingue sobre regulación de esta materia es la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de Ordenación de Profesionales Sanitarios (en adelante, LOPS). El principal motivo de su elaboración radica en la falta de regulación o prácticamente vacío normativo, sumado a ello la necesidad de la adaptación de las directivas europeas referidas al reconocimiento de las certificaciones mínimas para ser considerado profesional sanitario. Y la aportación

²⁰ *Ibidem*, pp. 27 y 28.

²¹ *Vide* David LARIOS RISCO, “*Colisión profesional entre titulados sanitarios: casuística y análisis jurisprudencial*” en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Profesionales de la salud: problemas jurídicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, edición electrónica, pp. 95 y 96.

²² *Ibidem*, pp. 96 y 97.

normativa de la LOPS no aporta más que líneas generales sobre las competencias del profesional sanitario, pues se remiten a aquellas que por su propia titulación se les otorgan. Este contenido viene delimitado por los artículos 6 y 7 de la LOPS.

El artículo 6 aborda las competencias de los licenciados sanitarios mientras que el artículo 7 hace mención a las atribuidas a los diplomados.

“Artículo 6. Licenciados sanitarios.

1. Corresponde, en general, a los Licenciados sanitarios, dentro del ámbito de actuación para el que les faculta su correspondiente título, la prestación personal directa que sea necesaria en las diferentes fases del proceso de atención integral de salud y, en su caso, la dirección y evaluación del desarrollo global de dicho proceso, sin menoscabo de la competencia, responsabilidad y autonomía propias de los distintos profesionales que intervienen en el mismo.”

“Artículo 7. Diplomados sanitarios.

1. Corresponde, en general, a los Diplomados sanitarios, dentro del ámbito de actuación para que les faculta su correspondiente título, la prestación personal de los cuidados o los servicios propios de su competencia profesional en las distintas fases del proceso de atención de salud, sin menoscabo de la competencia, responsabilidad y autonomía propias de los distintos profesionales que intervienen en tal proceso.”

Se pone de manifiesto así que la regulación llevada a cabo por la presente Ley simplemente delimita las funciones que les atribuyen el diferente medio de acceso a la titulación a los profesionales sanitarios; variando de este modo entre diplomados o licenciados en este ámbito.

Llegados a tal punto es de obligada mención, resaltar las diferentes normativas que se han ido destacando a lo largo del presente estudio como la Ley 55/2003 del Estatuto Marco del Personal Estatuario de los Servicios de Salud; Estatutos de Personal Sanitario Facultativo y de Personal no Facultativo de las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social. De esencial y vital importancia son estas leyes, pues son el instrumento clave para la resolución de las disyuntivas y problemáticas suscitadas en torno a la distribución de las competencias de los profesionales sanitarios. Los ámbitos destacables de los conflictos de competencias para los profesionales de este sector se focalizan en la vía jurisdiccional contencioso-administrativa, social y penal.

Si se presta atención a la vía jurisdiccional contenciosa-administrativa, de forma no directa ha conseguido a favorecer la delimitación de los espacios competenciales entre las respectivas profesiones sanitarias. De entre las impugnaciones y actos administrativos planteados ante esta vía se resalta con vital importancia el conflicto de competencias entre el personal médico y de enfermería sobre la regulación de la “indicación” o “prescripción enfermera” de los medicamentos sujetos a receta. Además de ello, la principal materia sobre la que versan los conflictos es sobre la autorización de actividades, centros, establecimientos y servicios sanitarios²³.

En cuanto a la materia de conflictos de competencias en ámbito social, el principal medio de resolución de los conflictos que se ha utilizado es la impugnación directa de normas o decisiones de organización y empresariales, que atribúan ciertas funciones a determinados profesionales sanitarios en perjuicio o beneficio del ámbito de competencias de otros. De esta manera, han sido las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y el Tribunal Supremo quienes han desarrollado la doctrina correspondiente, para servir de base a la delimitación de la actuación de los profesionales de la salud²⁴.

La principal materia de resolución de la vía penal en este ámbito se centra en los conflictos surgidos por el intrusismo profesional regulado por el artículo 403 de la Ley Orgánica 10/1995, Código Penal. Especial mención se merece la *STS de 30 de septiembre de 1991*, en la que se determina como doctrina y objetivo fundamental proteger a la sociedad en su conjunto para evitar el desempeño y ejercicio de personas que no posean los conocimientos y capacidades necesarias. A su vez, se busca poder tutelar a aquellos profesionales que si ostenta un título oficial frente a los denominados como “inhábiles”. De interés son también las *SSTS de 29 de septiembre de 2006, 22 de enero de 2002, 29 de septiembre de 2000 y 30 de abril de 2000*; que conforman la jurisprudencia del TS²⁵.

²³ Vide David LARIOS RISCO, “Colisión profesional entre titulados sanitarios: casuística y análisis jurisprudencial” en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Profesionales de la salud: problemas jurídicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, edición electrónica, p. 99.

²⁴ *Ibidem*, p.118.

²⁵ *Ibidem*, pp. 125-126.

2. Protección de la salud del personal sanitario frente al COVID-19.

En el presente apartado se deberá tener en cuenta la vital importancia de la protección a los profesionales sanitarios, no solo por el riesgo al que someten sino a la posibilidad de poner en igualdad de riesgo a los usuarios que acudan a los centros hospitalarios o reciban atención médica. Por ende, el principal objetivo de análisis que se ha de realizar en este punto es la importancia que ha tenido la deficiente gestión del riesgo, de los recursos y como consecuencia de ello, la falta de protección ofrecida a los profesionales sanitarios en el ejercicio de sus funciones.

Tal es la importancia de prestar atención a la dificultad de poder proteger al profesional sanitario frente al COVID-19; que es necesario destacar los datos ofrecidos por la OMS. La Organización Mundial de la Salud, determina que los trabajadores sanitarios infectados por coronavirus representan el 10% del total de casos a nivel mundial. En el caso específico de España, el dato que corresponde a los profesionales infectados en el ámbito sanitario es de más del 20%, hasta la fecha de 20 de julio de 2020. Los presentes datos son reflejados en el informe elaborado por Médicos Sin Fronteras (en adelante, MSF) comprendido en un periodo de tiempo desde el momento en el que se decreta el estado de alarma hasta la ya mencionada fecha de 20/7/2020²⁶.

En la misma línea del análisis que se pretende llevar a cabo en el presente apartado, MSF²⁷ resalta la importancia de proteger al personal sanitario de forma adecuada pues de lo contrario, la falta de medios que protejan al profesional del sistema sanitario expone de igual forma a la posibilidad de contagio al usuario que acude a los centros hospitalarios en busca de asistencia médica. Por ende, es un motivo fundamental para asegurar un correcto y digno cuidado del paciente en base siempre a la prestación de un servicio sanitario eficaz.

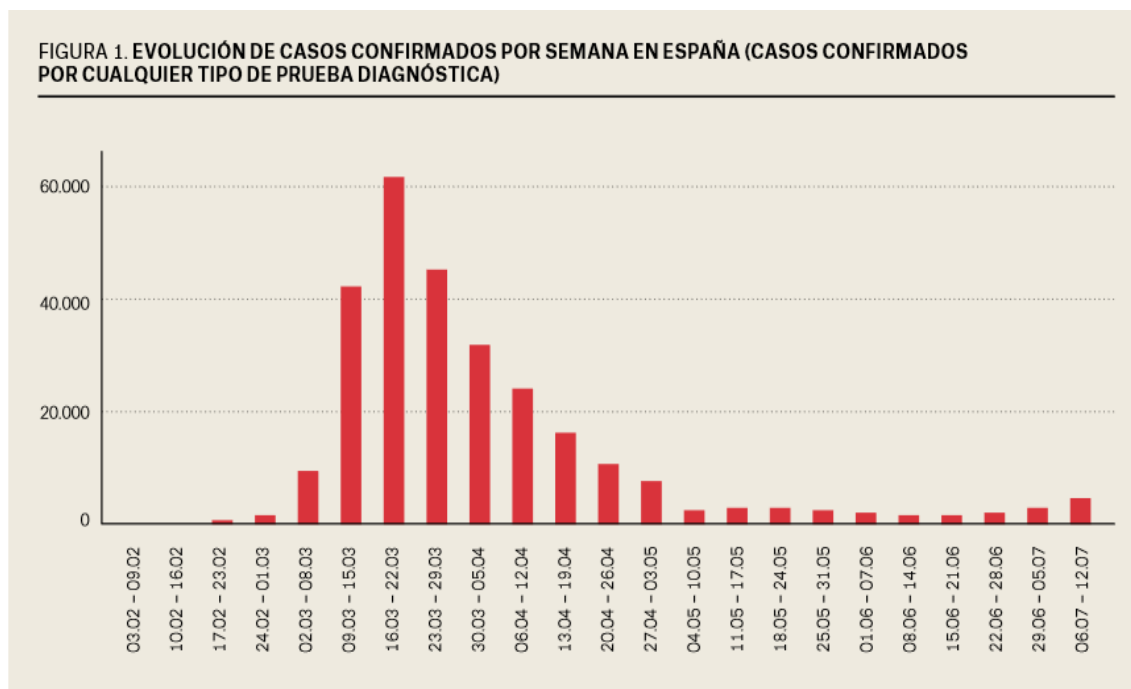
Se debe destacar con imperiosa importancia la Orden SND/352/2020, de 16 de abril, focalizada en la necesidad de información por parte de las CCAA de un riguroso y exhaustivo informe acerca de todos los ciudadanos contagiados, ingresados, fallecimientos y cualquier información vital para el seguimiento de los datos de infección

²⁶ Vide Médicos Sin Fronteras (MSF), julio de 2020, “Informe sobre la protección del personal sanitario durante el COVID-19 en España”, Recuperado de <https://www.msf.es/sites/default/files/documents/msf-informe-covid19-proteccion-web01.pdf> , p.4

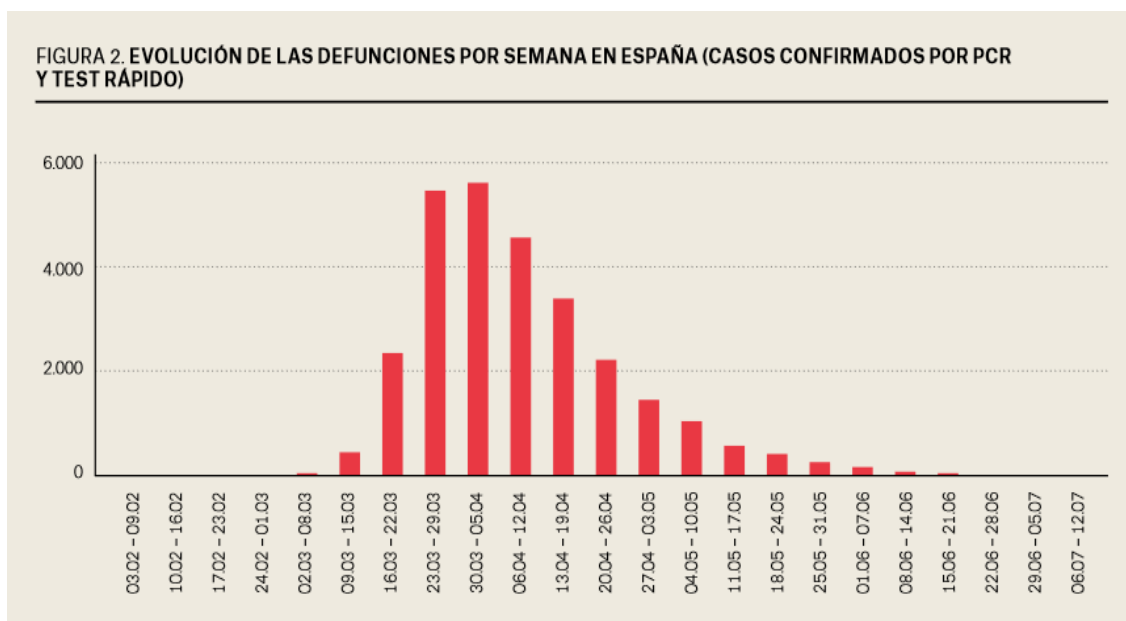
²⁷ *Ibidem*, p.4

en la población española. Se observa de forma evidente como la cooperación entre las CCAA y el Gobierno ha de ser totalmente transparente basada en la ayuda mutua con el fin de poder frente a la situación.

Con el fin de hacer visible la evolución de este proceso se muestran a continuación una serie de gráficas en las que se reflejan los datos de infectados por COVID-19²⁸.



Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Instituto de Salud Carlos III, con fecha de 12 de julio de 2020.



Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Instituto de Salud Carlos III y el Ministerio de Sanidad, a 20 de julio.

²⁸ *Ibidem*, pp. 7 y 9.

No obstante, aunque de este modo se puede analizar y a su vez observar las cifras de infectados; caso totalmente dispar ocurre con los fallecimientos. En referencia a los datos sobre las defunciones no se establece uniformidad pues tanto el Instituto Nacional de Estadística (INE), como el Sistema de Monitorización de la Mortalidad Diaria (MoMo) o la Asociación Española de Profesionales de los Servicios Funerarios (AESPROF) discrepan en las cifras oficiales.

Una vez situados en la materia en cuestión, se debe colocar el foco de análisis en la cuestión sobre la protección del personal sanitario durante la pandemia de COVID-19. Si se atiende al marco legal en cuestión que se ha ido desarrollando a lo largo del presente trabajo, se deben añadir la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales y el Real Decreto 664/1997, de 12 de mayo, sobre la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos durante el trabajo.

A primera vista la protección de todos los trabajadores se ve totalmente esencial y necesaria, pero matiz importante trae a colación la regulación de dicha protección por parte de la Administración Pública. La disyuntiva que se presenta radica en la propia redacción del art. 40.2 de la Constitución Española, por el que se indica que los Poderes Públicos fomentarán una política cuyo objetivo sea garantizar entre otros fines la seguridad e higiene en el trabajo. De forma que, es claramente apreciable que se establece una obligación, concretamente, el fomento de políticas que garanticen la seguridad e higiene, es decir, la protección del empleado. Se traslada este contenido legal así a la política social y económica.

La controversia en cuestión surge en base a que la realidad no se correspondía con lo pensado en un primer momento. El pensamiento general es que la protección cubra a todos los trabajadores, que nefastamente no ocurría de este modo, sino que solo era aplicada a los autónomos bajo el ET. Por lo que claramente quedaban excluidos los empleados de las Administraciones públicas.

Es aquí cuando la ya mencionada Ley 31/1995 juega un papel crucial para el cambio de la perspectiva anterior. Pues como así se indica en el informe de MSF²⁹, es a través de esta Ley la manera en la que se transpone al derecho interno español la Directiva

²⁹ *Ibidem*, p.11.

marco comunitaria 89/391 sobre Salud y Seguridad en el Trabajo. Se constituye así la universalización del sistema de prevención de riesgos laborales, incluyendo ya por fin en el radio de actuación a las Administraciones públicas.

Si se atiende a los derechos de los empleados públicos, en este caso los profesionales sanitarios; resulta de imperiosa necesidad destacar el artículo 14 del Real Decreto Legislativo 5/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Estatuto Básico del Empleado Público³⁰. Además, se han ido elaborando una serie de recomendaciones, normas y protocolos que sirven de base para poder extraer unos principios básicos y generales en referencia a la regulación del profesional sanitario.

De tal forma que si se presta atención a lo expuesto por MSF³¹, el Ministerio de Sanidad elaboró el documento “Protección de los trabajadores con riesgo de exposición al nuevo coronavirus (COVID-19) enfocado principalmente a la regulación de los equipos necesarios de protección individual. Se plasma en dicho documento los niveles de riesgo a los que pueden estar expuestos los profesionales sanitarios. Se establecen del siguiente modo:

-Exposición de alto riesgo: Aquellas situaciones en las que puede darse un contacto estrecho con una persona infectada y sintomática.

-Exposición de bajo riesgo: Situación de relación con un caso en investigación o infectado confirmado, pero no existe contacto estrecho.

-Baja probabilidad de exposición: Escenario en el que no hay atención directa al público y si lo hubiera es a más de 2 metros de distancia o con las precisas medidas de protección.

En esta misma línea argumentativa MSF³² expresa que el Ministerio de Salud elabora de igual forma otro documento “*Procedimiento de actuación para los servicios de prevención de riesgos laborales frente a la exposición al SRAS-CoV-2*”. El contenido de

³⁰ Vide Real Decreto Legislativo 5/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Estatuto Básico del Empleado Público, artículo 14.

³¹ Vide Médicos Sin Fronteras (MSF), julio de 2020, *Informe sobre la protección del personal sanitario durante el COVID-19 en España*, Recuperado de <https://www.msf.es/sites/default/files/documents/msf-informe-covid19-proteccion-web01.pdf>, p.12.

³² *Ibidem*, p.14.

este varía respecto del anterior, recogiendo así la protección del personal sanitario y sociosanitario de esta forma:

-Componentes de los EPI recomendados para la protección frente al COVID-19

-Reconocimiento del contagio como accidente laboral. Revocada a la sola cobertura de prestaciones a efectos de incapacidad temporal.

-Definición de los niveles de riesgo del personal sanitario y sociosanitario:

- a) NR1: Desempeño de funciones en áreas no COVID.
- b) NR2: Entrada a zonas COVID, actividades en las que está presente el trato con sospechosos de infección o confirmados con distancia de seguridad y sin actuación sobre el paciente de forma directa.
- c) NR3: Entrada a zonas COVID, pero en este caso con actuación directa sobre el paciente sospechoso de infección o confirmado, con EPI y sin distancia mínima de seguridad.
- d) NR4: Actividades relacionadas con maniobras generadoras de aerosoles tales como RCP, intubación o extubación, etc.

Se puede apreciar por consiguiente específicas medidas y protocolos a seguir para evitar y controlar de igual forma los posibles riesgos de contagio a los que el personal sanitario se expone. La controversia, por ende, no radica en la falta de regulación o medidas preventivas sobre la cuestión planteada en este apartado; sino que el principal motivo de esta problemática va más allá. Como se apuntó con anterioridad a través de la OMS, el profesional sanitario infectado en España supone en porcentaje total del 20%, dato que es realmente preocupante por la labor que desempeñan y su contacto constante con sujetos posiblemente infecciosos o ya diagnosticados como infectados por COVID-19.

De este modo, se debe extraer de los datos expuestos, que existen claras carencias en el sistema de protección de los profesionales sanitarios. Pues de lo contrario, sería impensable el porcentaje de infectados que se ha alcanzado. Es vital poder analizar y reflexionar acerca de cuáles son los motivos reales que han provocado llegar a esta alarmante situación. Por ello, se puede mencionar como claves de este análisis la falta de medios de protección en cuanto a recursos se refiere, cobertura a los profesionales sanitarios y sobre todo la no consecución de cubrir la demanda necesaria de EPI y medios

necesarios para proteger al profesional frente al riesgo eminente y constante de contagio. De este modo, se desprenden como consecuencia una extensa y exhaustiva lista de demandas que versan sobre la desprotección del profesional sanitario. Así pues, se pueden destacar: la STS 3024/2020 (que pese a denegar la pretensión, impone al Ministerio de Sanidad realizar todo lo posible para la distribución de los equipos de protección); Sentencia 3610/2020 del Juzgado de lo Social de Alicante³³(condena a la Conselleria de Sanidad por la ausencia de medidas necesarias de protección, incumpliendo la normativa de prevención de riesgos laborales). Es de buen conocimiento, que cada caso presenta sus peculiaridades, por lo que no todas las demandas y pretensiones se estiman de igual forma o en situación contraria, acaban por desestimarse.

Pues así ocurre por ejemplo en el caso de la Audiencia Provincial de Valencia³⁴, que archiva directamente la causa contra los cargos Sanitarios por falta de material frente al COVID-19.

Por todo lo expuesto, será materia necesaria de estudio e investigación la materia señalada en el siguiente apartado con el propósito de realizar un exhaustivo examen de los motivos que provocan la falta de medios y recursos y con ello el planteamiento de los inconvenientes e incertidumbres suscitadas como consecuencia. Al mismo tiempo que se intentará profundizar en la posibilidad de si la Administración Pública en cuestión ostentó la mejor situación viable para el alcance de un rendimiento óptimo. Advirtiendo de la casuística y efectos correspondientes relacionados con la desprotección y exposición del personal sanitario.

3. Problemática a causa de la desprotección y exposición de la salud del empleado sanitario.

El actual epígrafe tendrá por principal meta, como ya se precisaba previamente, el estudio, análisis y reflexión acerca de qué sucesos, actos o hechos son motivo clave para la falta de protección y seguridad de la salud del profesional sanitario, así como de los

³³ *Vide* Sentencia 3610/2020 del Juzgado de lo Social de Alicante, FJ 3.

³⁴ *Vide* BELENGUER, R. (16/12/2020). La Audiencia archiva la causa contra los cargos de Sanidad por la falta de material frente a la covid. Valencia Plaza. Recuperado de: <https://valenciaplaza.com/la-audiencia-archiva-la-causa-contralos-cargos-de-sanidad-por-la-falta-de-material-frente-a-la-covid>

pacientes que se encuentran en contacto con ellos. Especial alusión merece la labor en primera línea del personal sanitario en esta situación de crisis sanitaria mundial.

Por lo que es substancialmente capital resaltar la notoria obligación de equipar a los agentes sanitarios con todos los elementos y herramientas para poder asegurar su salud y la del paciente de igual modo. A simple vista puede parecer sencilla tarea, pese a ello, es necesario proseguir minuciosamente todos los protocolos y medidas sin excepción alguna con el fin de poder lograr la seguridad general para todos los ciudadanos y con ello la mejora del desempeño de las funciones de los profesionales de la salud.

Si se subscribe el contenido plasmado en el informe de MSF, se puede distinguir como realiza mención al estudio “Sanicovi” de la Unidad de Investigación en Cuidados y Servicios de salud, con el que se establece que un porcentaje correspondiente al 12% de profesionales sanitarios que estuvieron en contacto directo con pacientes COVID-19 y fueron casos positivos igualmente, volvieron a su puesto de trabajo sin la pertinente prueba que confirmase que ya no estaban infectados. A su vez, los propios personales sanitarios hacían referencia a qué hechos eran determinantes en el contagio, tales como la adecuación de los equipos de protección, efectividad en el proceso de desinfección de manos y la gestión de los contagios de los empleados sanitarios³⁵.

Una clara idea se manifiesta por tanto en lo expresado, y no es otra que la falta de adecuada gestión a la hora de poder hacer frente a los contagios dentro del sector de los profesionales sanitarios y la poca disponibilidad de equipos de protección necesaria.

Debido a ello se debe situar el foco de atención e investigación sobre este concreto suceso. A colación de este hecho, la Confederación Estatal de Sindicatos Médicos (CESM) recurrió frente a la Sala del Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo sobre la consideración de una posible inactividad del Ministerio de Salud en base al incumplimiento del art. 12.4 del Real Decreto 463/2020, de declaración del estado de alarma. La pretensión principal de la CESM era la adopción de medida cautelar al Ministerio de Salud para que, observando la falta de suministro de equipos necesarios, distribuyera y pusiera a disposición de modo urgente dichos equipos a los centros sanitarios. Finalmente, La Sala Tercera del TS, denegó la pretensión versada sobre la

³⁵ Vide Médicos Sin Fronteras (MSF), julio de 2020, “Informe sobre la protección del personal sanitario durante el COVID-19 en España”, Recuperado de <https://www.msf.es/sites/default/files/documents/msf-informe-covid19-proteccion-web01.pdf> , p.19

medida cautelar al Ministerio de Salud. No obstante, sí adoptó unas medidas cautelares mediante el auto de 20 de abril de 2020(Recurso 91/2020)³⁶.

De este modo, se pueden resaltar del extracto del fallo de la Sala, del siguiente modo:

“LA SALA ACUERDA:

(1.º) Adoptar las medidas cautelares siguientes:

-Requerir al Ministerio de Sanidad la adopción de todas las medidas a su alcance para que tenga lugar efectivamente la mejor distribución de los medios de protección de los profesionales sanitarios.

-Requerir al Ministerio de Salud para que informe en el periodo de cada 15 días a la Sala de las específicas medidas adoptadas para ese fin, con indicación de los medios de protección puestos a disposición de los profesionales sanitarios y su distribución efectiva.”

No solo se pueden observar demandas, peticiones o recursos que versen acerca de estas situaciones de desprotección y falta de distribución de los EPI y elementos necesarios para la protección en España, sino que llegan hasta las esferas europeas. Pues la Comisión Europea cursará una investigación sobre la denuncia por parte del Sindicato de Técnicos de Enfermería (SAE). Dicha denuncia concierne a la materia de decisiones que el Gobierno español y los responsables autonómicos para evitar los contagios provocados por COVID-19; como así indica el informe de MSF³⁷.

En pocas palabras, se percibe como está a la orden del día, el malestar y la insatisfacción de la gestión de los recursos y distribución de estos por parte del Gobierno de España. Pudiéndose apreciar así la sucesión de demandas y reclamaciones por parte de los afectados en reclamación de una adecuada protección y seguridad.

Hasta tal punto que se puede destacar cómo con fecha de 4 de junio de 2020 se dio lugar a la primera condena en firme sobre una Administración pública. Este suceso se

³⁶ Vide Auto del TS de 20 de abril de 2020 (Recurso 91/2020).

CENDOJ:<https://www.poderjudicial.es/search/TS/openDocument/d2aa81dfb7d052b2/20200422>

³⁷ Vide Médicos Sin Fronteras (MSF), julio de 2020, *Informe sobre la protección del personal sanitario durante el COVID-19 en España*, Recuperado de <https://www.msf.es/sites/default/files/documents/msf-informe-covid19-proteccion-web01.pdf> , p.22

vincula con la Diputación General de Aragón (DGA), el servicio Aragonés de Salud y el Instituto Aragonés de Servicios Sociales (IASS). Al resultar condenadas por la falta de protección de su personal frente al riesgo producido por parte de la pandemia y no solo en el ámbito sanitario sino también en la perspectiva colectiva-profesional. Se vulneró por tanto el derecho fundamental a la integridad física de los propios trabajadores. El fallo de la sentencia establecía la obligación de la entrega del material necesario de protección a las entidades anteriormente citadas sin ningún tipo de exoneración basada en tratarse de un supuesto inevitable y que no se podía prever. De este modo, supone un precedente a nivel nacional para todas aquellas demandas, recursos, o reclamaciones de la misma índole que se han interpuesto, como así se refleja en el informe de MSF.

Notorios son, por ende, que los principales conflictos que versan y concierne la esfera de las demandas y procesos abiertos interpuestos por los afectados en cuestión giran en torno a la falta de abastecimiento e inadecuación de los medios de protección. Pues los efectos de la referida falta de abastecimiento no solo alcanzan al ámbito nacional, sino que se traslada a un escenario de concienciación mundial. Ya que la OMS, rogó imperiosamente a los países que hicieran todo lo posible para poder disponer de los materiales y equipos de protección necesarios para sus profesionales sanitarios y así poder lograr y alcanzar la meta propuesta de anticiparse a las peores consecuencias de la pandemia. Las advertencias de la OMS hacían hincapié de igual modo en la total necesidad de poder abastecerse de toda la protección adecuada para el personal sanitario pues de forma contraria la consecuencia supondría no poder controlar la expansión del COVID-19.

De lo argumentado y expuesto, se extrae que, la base del desencadenante de los inconvenientes sobre la gestión en el ámbito sanitario para hacer frente al COVID-19, radica en la falta de prevención de la situación, ligada a la falta de experiencia para manejar el escenario que se planteaba y a su vez la escasez de EPI para los profesionales sanitarios en los momentos más álgidos de la pandemia. Todo ello sumado a la dificultosa y laboriosa tarea de poder conseguir una comunicación totalmente transparente y eficaz entre el Gobierno y las Comunidades Autónomas.

V. EVALUACIÓN Y DIAGNÓSTICO DEL SISTEMA SANITARIO EN SU ACTUACIÓN FRENTE A LA CRISIS SANITARIA MUNDIAL

1. Evaluación de las tecnologías y recursos sanitarios necesarios para hacer frente al COVID-19

Atendiendo a estas consideraciones no es para nada novedoso discernir sobre las inquietudes, problemáticas y disyuntivas que surgen en el ámbito del Servicio Nacional Sanitario español (SNS). A lo largo y durante la elaboración del presente proyecto de investigación, muchos han sido los aspectos que se han abordado para la comprensión de todas las características y elementos que conforman el sistema sanitario. Pese a ello, es prácticamente imposible pasar por alto las debilidades y controversias que surgen en su seno. Por este motivo, es preciso que se aborde justamente en este epígrafe, el análisis y diagnóstico de cuáles son aquellas tecnologías y recursos de los que dispone el sector sanitario; y, por consiguiente, si es o no determinante, la carencia de estas para un correcto desarrollo sostenible del sistema con el objetivo principal de poder hacer frente a las vicisitudes provocadas por la pandemia.

Suscribiendo las palabras de PÉREZ GÁLVEZ³⁸, se entienden como problemas del SNS; la insuficiencia financiera, el no correcto afrontamiento del envejecimiento de la población, medicalización de la sociedad, atención a las personas extranjeras, la problemática de la sostenibilidad financiera a los ritmos de innovación tecnológica de la actual sanidad moderna, etc. Y con especial mención a aquellos nuevos desafíos procedentes de situaciones inesperadas o enfermedades con repercusión sobre la seguridad mundial.

Por ende, será objeto de estudio qué repercusión tienen los problemas previamente mencionados en relación con la materia que concierne al actual apartado. Concretamente se focalizará el punto de observación sobre los escenarios posibles que presentan los efectos de una situación tal como es una pandemia sobre la organización, gestión y sostenibilidad del sistema sanitario español.

³⁸ Vide Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, “Evaluación de las tecnologías sanitarias y creación de una red de autoridades u órganos responsables” en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Profesionales de la salud: problemas jurídicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, edición electrónica, pp. 197-198

Bien es conocido que al igual que sucede en todos los países desarrollados el ámbito sanitario juega un papel crucial en la economía de cada país. Debido a la gran importancia que recae sobre este sector, es absolutamente necesario que disponga de los mejores recursos, avances y cualquier tipo de desarrollo que le ofrezca la posibilidad de evolucionar e innovar. El motivo principal de destacar este factor radica esencialmente en disponer de las mejores herramientas que coloquen al sistema sanitario a la vanguardia del conocimiento y obtener de este modo una magnífica predisposición a anteponerse y gestionar cualquier tipo de controversia o situación adversa.

Es vital diferenciar entre la conceptualización de sostenibilidad y solvencia, pues son términos totalmente distintos el uno del otro. Esta diferenciación se puede observar a través de lo expuesto por PÉREZ GÁLVEZ³⁹; que las distingue, estableciendo el concepto de sostenibilidad como la capacidad que tiene el SNS para poder afrontar los retos que se les planteen, tales como la aportación de nuevas tecnologías o la mejora en la asistencia médica. De este modo, para referirse a la solvencia como término simplemente la relaciona con una cualidad financiera. Por consiguiente, la mayor debilidad que presenta el sistema SNS es su propia inviabilidad y el crecimiento de gasto que sufre.

Llegado a esta posición es momento adecuado para comenzar con la reflexión sobre las tecnologías sanitarias y evaluación de estas; que es objetivo primordial del estudio del presente apartado.

Asimismo, la importancia de llevar a cabo este estudio acerca de la mencionada evaluación de las tecnologías sanitarias reside como bien indica PÉREZ GÁLVEZ⁴⁰; en la finalidad de conseguir mejorar la calidad, seguridad y sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud⁴¹.

³⁹ *Ibidem*, pp. 203-204.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 206.

⁴¹ *Vide* FMI: “España necesita más médicos para evitar la caída de la productividad”, *Redacción Médica*, 14 de septiembre de 2016: «El motor productivo de España envejece. El Fondo Monetario Internacional (FMI) ha advertido que la edad media de la fuerza de trabajo en la zona euro está envejeciendo, lo que podría provocar un descenso del crecimiento de la productividad en los próximos años. En concreto, se prevé que la población de la zona del euro aumente entre un 15 y 20 por ciento en los próximos 20 años (hasta los 64 años), en este sentido también crecerá el número de jubilaciones. Una de las soluciones para evitar la caída del Producto Interior Bruto es potenciar el sistema sanitario. “Una mejora suficiente de este indicador tiene el potencial necesario para reducir sustancialmente los efectos negativos del envejecimiento sobre la productividad”, precisa el informe del FMI. De esta manera, destacan en contar

Como base del análisis se debe comprender qué se entiende por tecnología sanitaria. Para ello será necesario acudir a la Real Academia Española de la Lengua, que expresa que se entiende como tecnología “al conjunto de conocimientos y medios técnicos aplicados al desarrollo de una actividad particularmente, industrial” y referido al ámbito sanitario se define como “el conjunto de servicios administrativos que se refieren a la salud pública”⁴².

En este mismo contexto, en la esfera europea se aprecia numerosa y abundante normativa que refleja que la investigación, la comunicación y el desarrollo de las tecnologías son imprescindibles para la evolución del sistema sanitario. De este modo, se deben mencionar la Directiva 2011/24/UE, de 9 de marzo y la Decisión 1982/2006/CE, de 18 de diciembre. Es realmente complicado poder diferenciar entre lo que se entiende como ciencia y técnica, por lo que se debe mencionar un extracto de la STS de 31 de mayo de 1999⁴³:

“Y debe advertirse, además, que “estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes” no es estado de la legislación, pues es sabido que ésta —la legislación, el derecho positivo— va siempre detrás de los hechos, hasta el punto de que no es infrecuente que se modifique un texto legal para adaptarlo al progreso técnico [...].”

Se puede, por tanto, extraer de este primer fragmento, que no se debe confundir el estado de la ciencia o de la técnica con el estado de la legislación. Pues se trata de conceptos totalmente dispares.

con un sistema con la capacidad humana y tecnológica suficiente para satisfacer las nuevas necesidades de la población. “Si bien un sistema de atención de la salud de buena calidad es claramente beneficioso para todos los grupos de edad, los grupos de mayor edad probablemente utilizarán más los servicios médicos y, por lo tanto, se beneficiarán de manera desproporcionada de las intervenciones públicas dirigidas a mejorar la atención de la salud”, indica el FMI. Sin embargo, no es la única medida que se recomienda, ya que también pone énfasis en la formación continua. “Las políticas activas en el mercado de trabajo focalizadas en la capacitación o recapitación de los trabajadores son otra vía importante para mitigar el impacto del envejecimiento”. El grueso del esfuerzo se deberá realizar en los trabajadores de mayor edad, dado que sus aptitudes en general están rezagadas con respecto a las nuevas tecnologías y requisitos laborales. Al mismo tiempo, hay la posibilidad de reducir la diferencia entre los ingresos brutos y los ingresos después de impuestos rebajando la tasa impositiva sobre el empleo marginal, e invertir en investigación y desarrollo».

⁴² Vide Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, “Evaluación de las tecnologías sanitarias y creación de una red de autoridades u órganos responsables” en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Profesionales de la salud: problemas jurídicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, edición electrónica, p. 207.

⁴³ *Ibidem*, pp. 211-213.

“[...]De aquí que para probar el estado de los conocimientos de la ciencia en un determinado momento no bastará normalmente con argumentar sobre la existencia o no de una regulación legal aplicable al caso. Y conviene tomar nota de que el artículo 141 LRJPAC, en su nueva redacción, habla de la ciencia y de la técnica, que son cosas distintas, aunque relacionadas. La técnica es, por lo pronto, un conjunto de actos específicos del hombre mediante los que éste consigue imponerse a la naturaleza, modificándose, conociéndola o anulando; la técnica es a modo de un camino establecido por el hombre para alcanzar determinado fin, como puede ser vencer la enfermedad, en el caso que nos ocupa; y en este sentido podríamos decir que la técnica es un método para la aplicación de la ciencia[quando ésta ha sido ya hecha] o para la práctica de una actividad artística; en el bien entendido —conviene advertirlo— de que la técnica unas veces sigue a la ciencia y otras veces la precede: lo primero cuando la ciencia existe ya, lo segundo cuando la ciencia está aún por hacer, situación ésta que puede darse por ejemplo, cuando el hombre conoce sólo los efectos de un fenómeno pero no sus causas 33 [...]; y la técnica es también, y por último, equipamiento instrumental con que se cuenta para esa aplicación. Uno de los resultados que se obtiene del empleo de ese camino o método y de la utilización de ese equipamiento es el saber experimental, el saber práctico. La ciencia es otra cosa, la ciencia es saber teórico, conocimiento de los principios y reglas conforme a los que se organizan los hechos y éstos llegan a ser inteligibles. Se hace ciencia cuando, pasando de la anécdota a la categoría se elabora una teoría que permite entender los hechos haciendo posible el tratamiento de estos. Y nótese también que el precepto habla de “estado” de esa ciencia y de “estado” de esa técnica. Y es que, una y otra, en cuanto productos humanos que son, se hallan sujetos a un proceso inexorable —imperceptible la mayoría de las veces, pero real— de cambio. [...].”

En este segundo extracto, se determina de forma clara que, técnica y ciencia no son conceptos iguales, pero sí se pueden relacionar entre sí. Asimismo, tanto una como la otra se puede preceder o suceder. Por tanto, se deben entender como conceptos hilados, pero con significado dispar.

Se conceptúa así a la ciencia como conocimiento y a la técnica como medio o instrumento de aplicación.

“[...]En consecuencia, lo mismo la ciencia que la técnica, en su “avance” constante, pasan por diversos “estados” cuyo conocimiento puede obtenerse de una manera diacrónica —analizando la serie completa de esos distintos “estados”— o sincrónica— estudiando un “estado” determinado, la situación de la ciencia, o de la técnica, en un momento dado. En cualquier caso, hay que tener presente siempre que en el saber teórico —que es lo distintivo de la ciencia respecto de la técnica— hay distintos niveles, porque las teorías están ordenadas jerárquicamente, de manera que hay teorías que dirigen —y engendran— otras teorías. Una teoría de teorías es lo que, utilizando un lenguaje filosófico, se llama “paradigma”, que es tanto como decir teoría matriz, teoría capaz de generar otras teorías. Y tan cierto es esto que el descubrimiento de un nuevo paradigma [...], o la sustitución de un paradigma por otro —abandono de la teoría geocéntrica y subsiguiente conversión a la teoría heliocéntrica, en astronomía— produce una verdadera revolución “científica”, obligando a reescribir los manuales al uso. Como se ve, no son pocos ni fáciles los problemas que tendrán que abordar los tribunales de justicia a la hora de afrontar la interpretación del nuevo sintagma que aparece en el nuevo artículo 141.1, inciso segundo, LRJPAC, haciendo patente algo que antes sólo estaba sobreentendido»⁴⁴.”

En este último extracto se plantean los problemas de interpretación que orbitan sobre ambos conceptos.

Por consiguiente, la manera ideal de poder determinar el estado de la ciencia y la técnica en cuanto al ámbito sanitario se refiere es la comprobación adecuada y oportuna por parte de las autoridades sanitarias de aquellos avances que se produzcan y su posterior incorporación a la legislación. Pese a ello la realidad es dispar, no estando dichas autoridades al día con los acontecimientos mencionados, situación que en ciertos casos puede conllevar consecuencias nefastas⁴⁵.

En tal sentido es imperioso destacar el Real Decreto Ley 16/2012, de 20 de abril, que en su más sentido expone la necesidad de que se establezcan las técnicas, tecnologías y

⁴⁴ Vide Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Responsabilidad por acto sanitario y progreso de la “ciencia” o de la “técnica”*, REDA, 1999, p.104.

⁴⁵ Vide Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *“Evaluación de las tecnologías sanitarias y creación de una red de autoridades u órganos responsables”* en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Profesionales de la salud: problemas jurídicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, edición electrónica, p. 213.

cualesquiera procedimientos para poder disponer de los recursos necesarios para una correcta sostenibilidad del sistema.

De este modo se precisa, por tanto, la urgencia de adoptar medidas para el Sistema Nacional de Salud (SNS) siendo estas desde el punto de vista de PÉREZ GÁLVEZ⁴⁶; incrementar los recursos de carácter económico que se destinen a la financiación del sistema de salud, racionalizar el gasto, mejorar la eficiencia y productividad del sistema basada dicha mejora en el principio de coste-efectividad. Todas las medidas ya mencionadas ponen de manifiesto la notoria relevancia que posee la evaluación de las tecnologías sanitarias como un deber social y económico de la actualidad en la que se vive.

Se plasma pues así en el Real Decreto 81/2014, de 7 de febrero, el régimen jurídico de España acerca de la cooperación en la red europea de evaluación de tecnologías sanitarias (art.24). Por medio del artículo 24.1, el Ministerio de Sanidad y los Servicios Sociales y de Igualdad participarán en la reiterada Red europea de evaluación de tecnologías sanitarias, por la que la UE ayudará a la cooperación, la comunicación y el intercambio de información científica.

Por todo lo expuesto queda de manifiesto la crucial importancia de seguir una evaluación parecida y crítica sobre las tecnologías sanitarias para así poder obtener un análisis exhaustivo que permita mejorar la organización, sostenibilidad y adaptación del sistema sanitario frente a aquellos inconvenientes o situaciones críticas que se le planteen.

En contexto con la aparición de una nueva enfermedad catalogada en principio como una simple epidemia, acabó evolucionando y desarrollándose hasta convertirse en una pandemia, provocando de este modo lo que actualmente se conoce como crisis sociosanitaria global. Dicha enfermedad no es en nuestros días desconocida, sino todo lo contrario, pues está al orden del día que todo gire en torno al COVID-19. Realmente el sistema sanitario español no estaba preparado para poder hacer frente a todas las consecuencias que conllevarían la propagación de este virus en nuestro país. La repercusión ha sido tal que, todos los ámbitos han quedado mermados y afectados entre sí.

⁴⁶ *Ibidem*, pp. 216-217.

En lo que se refiere al sector sanitario la falta de preparación y de recursos han sido motivos más que alarmantes para llegar a la situación de una imposibilidad de adecuada gestión de los recursos y medios de protección frente a la pandemia para los profesionales sanitarios y ciudadanos; como así se pudo observar en el estudio realizado en el anterior apartado referido a la falta de equipos de protección. Sumado a ello la inexperiencia de gestión y control de una situación como la que tuvo lugar en marzo del año 2020 produciendo la declaración del estado de alarma y un espiral de efectos y consecuencias desastrosas que golpearon a la sociedad española y dejaron al descubierto la gran debilidad y falta de sostenibilidad por parte del SNS.

2. Estudio de la vulnerabilidad del paciente con relación a la desigualdad sociosanitaria.

El impacto de la crisis sanitaria provocada por el COVID-19 está produciendo unos efectos sin precedentes a escala mundial. Por ello, es necesario analizar y estudiar qué tipo de impacto sufre la población. Para poder llevar a cabo esta investigación se utilizará como apoyo el documento acerca del análisis y propuestas para abordar la vulnerabilidad epidemiológica vinculada a las desigualdades sociales del Ministerio de Sanidad⁴⁷. El presente documento aborda la relación que existe entre los diferentes tipos de vulnerabilidad (Social, clínica y epidemiológica) y la evolución del paciente frente al COVID-19. Por consiguiente, se puede apreciar claramente, que en función de qué tipo de vulnerabilidad presente la persona, su evolución frente al virus será o no, más favorable. Por tanto, se puede diferenciar los tres tipos de vulnerabilidad existentes, conceptuando la vulnerabilidad clínica con aquellos síntomas o enfermedades que presente el paciente; la vulnerabilidad social con la privación de recursos o desprotección; y la epidemiológica con las circunstancias que suponen un mayor riesgo y disposición a un posible contagio por la desigualdad social en la que se encuentra el paciente.

Por todo lo expuesto urge la necesidad de la aplicación de medidas que actúen en consecuencia para poder regular estas situaciones. Pero no solo por la implantación de medidas se consigue disminuir las desigualdades y hacer frente a la gestión de los

⁴⁷ Vide Ministerio de Sanidad. Equidad en Salud y COVID-19. *Análisis y propuestas para abordar la vulnerabilidad epidemiológica vinculada a las desigualdades sociales*, Madrid, 2020.

infectados por COVID-19; sino que, es primordial que exista coordinación entre los distintos ámbitos perteneciente a las Administración Sanitaria⁴⁸.

La importancia de realizar este análisis en referencia con el tema que se aborda en el presente trabajo viene establecida por la elaboración de recomendaciones a los profesionales sanitarios que se encuentran en primera línea en la lucha frente al COVID-19.

Para la consecución de la elaboración de estas recomendaciones se tuvo en cuenta un análisis sobre los puntos más críticos de la vulnerabilidad epidemiológica que se pueden destacar como:

- Exposición a la infección.
- Diagnóstico, estudio y seguimiento de los casos y contactos.
- Cumplimiento de las medidas de aislamiento y cuarentena.

Y no solo se determinaron estos puntos clave de vulnerabilidad, sino que se establecieron una serie de factores transversales a las situaciones de vulnerabilidad que se sucedían constantemente. Las recomendaciones se pueden agrupar en función del objeto sobre el que versen, siendo así su clasificación en recomendaciones generales; recomendaciones específicas sobre medidas de prevención, detección y control y por último recomendaciones intersectoriales para mejorar las condiciones sociales⁴⁹.

Se puede de este modo, relacionar muchas condicionantes y factores a la ya mencionada vulnerabilidad, pero por encima de cualquier otra circunstancia merece un especial detenimiento el ámbito que engloba al servicio sociosanitario y su gestión. Pues es el punto clave que se pretende resaltar con el fin de indagar y observar qué acciones, pautas o procesos han provocado esta vulnerabilidad en el sector sanitario español.

Sin mayor espera, se debe aclarar que el SNS ya presentaba debilidades, falta de recursos, insostenibilidad y otras indeterminadas más circunstancias previas a la aparición del COVID-19. Por ende, esta actual situación ha provocado un desencadenante imparable desde dentro del SNS desestabilizándolo por completo y destapando todos los fallos que se han ido intentando paliar.

⁴⁸ *Ibidem*, p.7.

⁴⁹ *Ibidem*, p.11.

Para la comprensión de cómo la crisis sanitaria ha impulsado al SNS a esta situación, se tiene que llevar a cabo una minuciosa enumeración de todos los condicionantes provocantes de este acontecimiento.

En primer lugar, uno de los condicionantes claves ha sido la reorganización de los Servicios de Salud, dejando de estar activos determinados Centros de Atención Primaria y sustitución de los diagnósticos presenciales por consultas telemáticas. Ligado a ello, la interposición de barreras sanitarias influye claramente en esta situación de descontrol provocada por la falta de cobertura sanitaria universal efectiva, pese a la existencia de regulación normativa a través del Decreto-ley 7/2018, de 27 de julio y el documento del Consejo Interterritorial del SNS del 18 de diciembre de 2013. Además de los anteriores condicionantes, se observan por igual importancia, la falta de personal que ayude al acceso sanitario a determinados sectores de población; las diferencias entre el sistema sanitario ofrecido en ambientes rurales y urbanos; la carencia de pruebas de diagnóstico en residencias o centros de personas dependientes, insuficiente apoyo social y con vital relevancia la coordinación entre los servicios de salud, salud pública y servicios sociales⁵⁰.

Queda demostrado por tanto que la vulnerabilidad social a la que se ha sometido al ciudadano de a pie, viene provocada no solo por las características intrínsecas de la salud de la persona o su situación social; sino que la gestión y las decisiones tal vez, tomadas de forma precipitada por parte del SNS, también afecta como se ha podido observar y de qué modo, al ciudadano.

A pesar de todo, siempre quedarán seguramente, innumerables circunstancias que se desconocen y que aún son imposibles de abordar con total precisión.

⁵⁰ *Ibidem*, pp. 19-21.

VI. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN SANITARIA A CASUSA DE LA ACTUACIÓN DEL SISTEMA SANITARIO FRENTE AL COVID-19.

1. Imputación de la responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria sobre las afecciones al personal sanitario del SNS.

Previo comienzo a cualquier tipo de análisis o concreción sobre la cuestión planeada en el presente epígrafe es imperiosamente necesario dilucidar acerca de qué es la responsabilidad patrimonial de la Administración y bajo qué requisitos y circunstancias se puede reclamar e imputar. Para ello, es indispensable recurrir al artículo 106.2 de la Constitución Española de 1978 (CE); por el que se regula que: *“Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”*. Señalado así por ESTEVE PARDO⁵¹, la existencia previa de regulación del régimen de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública en el artículo 121 de la Ley de Expropiación Forzosa, que alcanzaría rango constitucional con el precepto legal citado anteriormente.

De este contenido, se extraen bases claras sobre la responsabilidad por parte de los servicios públicos; tales como la indemnización por lesión siempre que llegue por funcionamiento del servicio público y la exoneración por fuerza mayor. Es realmente solo un ápice acerca de lo que verdaderamente se compone la responsabilidad patrimonial. Por ende, se precisa la mención de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público y los artículos 32 y siguientes en los que se regula la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas. Y en lo que a su procedimiento se trata, se debe citar de igual modo la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Sin olvidar la alusión a la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que será la encargada de regir la responsabilidad patrimonial. Y en última instancia precisar la Ley 29/1998, de 13 de julio,

⁵¹ Vide José ESTEVE PARDO, *Lecciones de derecho administrativo*, Marcial Pons, 9ª edición, Madrid, 2019, p. 291.

reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa; pues en su artículo 1.1, se determina que:

“1. Los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo,”

Por ello, es primordial atender a los principios básicos de la responsabilidad patrimonial, para poder analizar la posibilidad de imputación de esta a la Administración Pública. Dicho esto, se debe atender como indica ESTEVE PARDO⁵², a los requisitos materiales comprendidos por la lesión (antijuricidad del daño), que se trate de un daño efectivo, evaluable e individualizable y la relación de causalidad; es decir, relación causal entre el funcionamiento de la Administración y la causa del daño.

Por lesión se entiende, aquel daño que no se está jurídicamente obligado a soportar. En lo referido a daño efectivo y evaluable, se debe comprender como daño ocurrido y no como una mera previsión de que pueda suceder. Al igual que ocurre con la individualización de dicho daño, pues debe recaer sobre persona o grupo de personas concretas y no en sentido general. Caso de mayor complejidad es al que atiende la relación de causalidad, pues debe demostrarse con fehaciencia que existe dicha relación entre la actuación u omisión por parte de la Administración y el daño producido sobre la persona; basada en este caso como indica la jurisprudencia en dos criterios fundamentales: relación directa por actuación y el criterio de adecuación.

Y no solo se debe enfocar esta perspectiva planteada de culpabilidad sobre la Administración Pública; sino que es crucial abordar las causas de exoneración estipuladas. Motivo fundamental es pues, la ausencia de las circunstancias de exoneración sumadas al cumplimiento de los requisitos previamente citados para la posible imputación de la responsabilidad patrimonial. Se conocen por causas de exoneración como bien se aprecia en el artículo 106 CE que anteriormente se mencionaba, la fuerza mayor y de igual forma se observa como otra vertiente de posibilidad de exoneración los daños que resultan imprevisibles e inevitables en relación con el estado de los conocimientos científicos en el momento de producirse, como indica ESTEVE PARDO⁵³.

⁵² *Ibidem*, pp. 296-302.

⁵³ *Ibidem*, pp. 303-304.

En consecuencia, con los requisitos esenciales que se han enumerado con anterioridad para el cumplimiento con total idoneidad de la responsabilidad patrimonial; se ha de vislumbrar que en este supuesto se está analizando la responsabilidad patrimonial de carácter objetivo. La responsabilidad patrimonial objetiva se encuentra regulada de tal forma por el artículo 106.2 CE, el artículo 121 de la Ley de Expropiación Forzosa, y las Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público, entre otras.

Como última precisión, pero no menos importante respecto a la regulación básica de la responsabilidad patrimonial, es vital referenciar la prescripción de ésta al cabo de 1 año desde el suceso ocasionado y en el caso de daños físicos sobre la víctima, se contará el plazo a partir de la cura de los daños físicos o desde la detección de las secuelas como se puede extraer del artículo 67 de la Ley 39/2015.

Expuestos pues, los requisitos a los que ha de atenerse cualquier persona que pretenda realizar una reclamación por responsabilidad patrimonial, se abordará a continuación los razonamientos y motivos esenciales para su imputación. Por ende, el foco de atención debe recalar principalmente en los supuestos de fuerza mayor y daño imprevisible por estado de la ciencia. De sendas causas de exoneración, reviste mayor interés aquel referido con los conocimientos científicos y estado de la ciencia, pues nunca se había producido una situación como la actual, producida por el virus COVID-19; llegando al punto de provocar una pandemia y crisis sanitaria mundial sin precedentes.

Con el fin de determinar si existe total impunidad por parte de la Administración, se atenderá en cuanto a lo que el asunto concierne, al argumento principal planteado de exoneración de culpabilidad por fuerza mayor y desconocimiento de la ciencia. En lo que respecta a la alegación de falta de conocimientos científicos necesarios, queda en clara evidencia que uno de los principales errores en la gestión de la Administración Pública en el sector sanitario ha sido la falta de previsión de la expansión del virus más que el posible desconocimiento de las técnicas científicas vitales para hacer frente. En la misma línea se observa a lo largo del estudio realizado en este documento de la desorganización e inadecuada gestión de la distribución de los recursos de los que disponía el SNS.

Innumerables son los escenarios, acontecimientos y factores que influyen en esta situación, pero sin lugar a duda no se puede permitir reducir todo a la fuerza mayor, pues no se debe excluir toda la responsabilidad cuando los datos e información expuestos en

anteriores apartados muestran las fallas presentes en el sistema sanitario y las consecuencias de la desprotección del personal sanitario y del paciente en igual grado de riesgo. Es imperativo pues, poder demostrar la causalidad de los actos llevados a cabo por parte de la Administración y la exclusión de los casos de fuerza mayor y falta de conocimientos de la ciencia, para la consecución de que prosperen las reclamaciones en esta materia.

Y con este fin se abordarán los siguientes epígrafes, para indagar en toda aquella jurisprudencia, casuística y datos que respalden o no, las posturas argumentativas y legales tomadas al respecto de las ya citadas reclamaciones por responsabilidad patrimonial.

2. Jurisprudencia y casuística sobre la imputación de responsabilidad patrimonial a la Administración Pública Sanitaria.

Como ya se vaticinaba en las anteriores líneas, el principal argumento que debía estudiarse era la alegación de la fuerza mayor y falta de conocimientos científico-técnicos suficientes para afrontar la situación de la crisis sanitaria. Se pretendía por parte de la Administración, conseguir escudarse en los referidos requisitos de exoneración de culpa para así evitar la imputación de la responsabilidad patrimonial.

Pues siguiendo esta corriente, tras un estudio de investigación acerca de la casuística que se aprecia desde la declaración del estado de alarma a fecha de marzo 2020; se ha podido observar la enorme y alarmante cantidad de reclamaciones que versan sobre esta materia. De este modo, se debe hacer alusión por encima de cualquier otra, a la Sentencia nº60/2020, de 3 de junio, del Juzgado de lo Social de Teruel. Y tanta es su relevancia pues se trata de la primera condena en ámbito de desprotección del profesional sanitario, a una Administración.

El eco que se desprende de esta sentencia recaló hasta el punto de ser notica, no es para menos, que marcaría así un antes y después en los precedentes de las reclamaciones por responsabilidad patrimonial. Se puede observar, así como se analiza en el periódico El Confidencial⁵⁴, que expresa cómo el Juzgado de lo Social de Teruel falla a favor de la

⁵⁴ Vide PARERA, B. (04/06/2020) Primera condena contra una Administración por no facilitar protección a los sanitarios. El Confidencial. Recuperado de: https://www.elconfidencial.com/espana/2020-06-04/primera-condena-contra-una-administracion-por-no-facilitar-material-de-proteccion_2623995/

vulneración de los derechos de los trabajadores sanitarios por la no proporción adecuada de equipos de protección individual (EPI). Y en lo que respecta a las causas de exoneración y la falta de conocimientos suficientes para la prevención del riesgo la jueza falla analizando los numerosos avisos de riesgo potencial de contagio por parte de las autoridades internacionales. Y en la misma línea argumentativa destaca que la adquisición de productos fue totalmente insuficiente con la demanda que existía en ese momento. Y para más inri, se resalta que la necesidad de adquirir los equipos de protección individual necesarios era una situación previsible por lo que la imprevisibilidad planteada por la Administración en cuestión queda totalmente negada en base a los datos que se ofrecen en la sentencia y las advertencias realizadas de forma reiterada por la OMS. Expresado de la siguiente forma:

“La imprevisibilidad de la situación que esgrimieron los organismos demandados en su defensa "resulta desvirtuada en atención a los numerosos avisos y recomendaciones de la OMS, desde enero de 2020, y acrecentados en febrero de 2020, y asimismo, con los propios informes del Gobierno desde el 23 de enero de 2020, de los que se desprenden que conocían esos datos de la OMS, y por tanto, podían prever la forma de propagación del virus entre personas, debido a las recomendaciones de distanciamiento social y acopio de EPI para sanitarios, con objeto de evitar la propagación derivada del estrecho contacto con los afectados⁵⁵.”

Si se profundiza en el contenido de la sentencia concretamente, en el fallo de esta se aprecia claramente lo siguiente⁵⁶:

“1.-DECLARO que las Administraciones empleadoras demandadas han vulnerado los derechos de los trabajadores/empleados públicos (funcionarios, personal estatutario y personal laboral, del Grupo de clasificación A, Subgrupos A1 y A2) de la provincia de Teruel, en materia de prevención de riesgos laborales, poniendo en riesgo grave su vida, integridad física y salud, y lesionando su derecho a la integridad física y a la protección de la salud.

⁵⁵ Vide PARERA, B. (04/06/2020) Primera condena contra una Administración por no facilitar protección a los sanitarios. El Confidencial. Recuperado de: https://www.elconfidencial.com/espana/2020-06-04/primer-condena-contra-una-administracion-por-no-facilitar-material-de-proteccion_2623995/

⁵⁶ Vide Sentencia nº 60/2020 del Juzgado de lo Social Único de Teruel, de 3 de junio.

2.-CONDENO a las Administraciones empleadoras demandadas al restablecimiento de los derechos vulnerados, y a proporcionar a los empleados públicos sanitarios del Grupo de clasificación A, en todos los centros sanitarios, unidades sanitarias, centros socio-sanitarios o sociales, públicos, concertados y privados intervenidos, dirigidos o coordinados, de la provincia de Teruel, los equipos de protección individual adecuados por riesgos de exposición ante el agente biológico virus SARS-CoV-2 y el riesgo de contagio o infección desarrollando la enfermedad Covid-19, en el momento que disponga de ellos, consistentes en:

- protección respiratoria (“mascarillas”) con eficacia de filtración FFP2 o FFP3
- protección ocular anti-salpicaduras, o de montura integral o un protector facial completo
- guantes;
- gorros;
- calzas específicas;
- hidrogel o hidro-alcohol biocida; y,
- contenedores de residuos, de diversos tamaños; y a reponer los cuando sea necesario, previa evaluación individual del riesgo.”

Dada las características de esta sentencia, y la situación que provoca al convertirse en la primera en condenar a una Administración, ha traído a consecuencia que el Gobierno de Aragón haya sufrido hasta tres veces la condena sobre la misma sentencia. Siendo los Tribunales de Teruel, Huesca y Zaragoza los que fallan en su contra alegando como motivos principales los referidos a la falta de proporción de los equipos de protección individual necesarios a los empleados sanitarios y el rechazo de la fuerza mayor y falta de recursos científicos-técnicos de prevención de riesgo, como antes ya se mencionaba.

En la misma senda, se puede destacar el Comunicado del Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo⁵⁷. Mediante este comunicado, determina la vulneración de derechos fundamentales de los sanitarios en el País Vasco, por la falta de equipos de

⁵⁷ Vide Comunicación Poder Judicial (18 de febrero de 2021), “El Tribunal Supremo aprecia vulneración de derechos fundamentales de los sanitarios del Servicio Vasco de Salud y la Ertzaintza por la falta de equipos de protección contra el Covid-19, Poder Judicial. Recuperado de: <https://n9.cl/3hkxz>

protección. El Tribunal Supremo, indica a través del mencionado Comunicado por unanimidad determinadas decisiones sobre los Recursos de Casación 105/2020 y 129/2020.

Si atendemos directamente a la STS 502/2021, en su fallo se plasma la desestimación del recurso de casación que interpone el Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco contra la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco 696/2020. De igual forma, confirma lo estipulado por la última sentencia citada. Caso exactamente igual sucede con el Recurso de Casación 129/2020. Por tanto, considera adecuado el procedimiento, la competencia y ratifica sendas sentencias recurridas que produjeron daños sobre los mencionados derechos fundamentales, a causa de la falta de disposición de equipos de protección a los personales sanitarios.

Para hacer referencia a más jurisprudencia que versa sobre la casuística que afecta de manera directa a la planteada en el presente apartado sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración por la desprotección del personal sanitario; se ha de citar el análisis de JIMÉNEZ MORIANO⁵⁸, acerca del Auto del Tribunal Supremo, Sala 4, de 20 de abril de 2020, rec. 91/2020 y otros varios que a continuación se destacarán para comprender la postura ofrecida en su análisis acerca de esta situación.

Se procede por tanto a realizar ciertas precisiones acerca de los autos más relevantes en cuestión:

-En el anterior Auto del Tribunal Supremo, rec.91/2020, el Alto Tribunal no concede la medida cautelar consistente en la disposición del material de protección individual de manera urgente por el Ministerio de Sanidad, solicitada por el recurrente, en base al art.135 de la Ley 29/1998. En cambio, si adopta otras medidas cautelares propias consistentes en que la Administración en cuestión. Debía adoptar todas aquellas medidas que tuviera a su alcance, para así mejorar la distribución de dichos materiales de protección; así como se determinaba la obligación de información en periodo quincenal al Tribunal.

⁵⁸ Vide Óscar JIMÉNEZ MORIANO, *El ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial por daños producidos durante la pandemia de coronavirus y otras responsabilidades en ámbito, civil, penal y mercantil*, Madrid, Bosch, 2020, pp.193-195.

-El Auto del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, de 24 del 4 de 2020, rec.02/2020. En el presente Auto, se requiere el servicio y distribución de elementos de protección individual, homologados y adecuados para el uso del personal sanitario.

-El Auto del TSJ de Madrid, de 1 del 4 de 2020. Mediante el que se reclama por parte del CESI-F la evaluación de los riesgos y la determinación de los equipos de protección individuales (EPI) para cada uno de los tipos de puestos desempeñado por el personal sanitario.

Todos estos Autos Judiciales no hacen otra cosa sino, manifestar de forma clara y evidente, la desprotección a la que se han visto sometidos los profesionales sanitarios a la hora del desempeño de sus funciones; vulnerando así de forma manifiesta el derecho a la integridad física del empleado sanitario⁵⁹.

Atendiendo a estas consideraciones se abre una vía de acceso y un abanico de posibilidades para todos aquellos profesionales sanitarios que se han visto afectados por la desprotección y falta de seguridad sobre su integridad física y salud en la lucha frente al COVID-19. De esta forma, no se ve como algo imposible conseguir alcanzar el objetivo de que se haga la mayor justicia posible por todas las consecuencias acaecidas por la negligente actuación por parte de parte de la Administración Pública. No se impone directamente la culpabilidad solamente sobre el SNS o la Administraciones Públicas; sino que se debe entender que la falta de una adecuada gestión y los errores del sistema provienen desde lo más alto del Gobierno y la falta de toma de decisiones en los momentos más complicados.

Como última reflexión solo queda precisar que al igual que toda acción tiene su reacción, cada decisión tiene su consecuencia, por lo que es necesario poder examinar todos aquellos casos en los que la falta de distribución de los equipos individuales de protección causó no sólo daños sobre los derechos fundamentales tales como la integridad física o la salud. Sino todos aquellos supuestos en los que se vulneró mucho más que un derecho fundamental: la vida de un profesional, de un paciente, de un padre, de un hijo o de una madre, produciendo así un daño inmenso e irreparable que perdurará para siempre en cada familia.

⁵⁹ *Ibidem*, p.195.

Es totalmente incierto el destino que depara a todas las personas afectadas que se encuentran detrás de cada una de las reclamaciones interpuestas. Al igual que la resolución de éstas, se muestra como un escenario de tratamiento y procedimiento de indeterminado tiempo.

3. Análisis reflexivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública Sanitaria debido a la desprotección de la salud del personal sanitario frente al COVID-19.

Previo comienzo de cualquier análisis o reflexión es primordial, la necesidad de comprender que no existe una sola vía o manera de realizar las cosas, de observar una realidad ni de juzgar un suceso. Por ello, es lógico partir de la premisa de que no existe solo una parte afectada, sino que los profesionales sanitarios en este caso, forma parte de una cadena de víctimas que componen el desencadenante de la exposición de la vulnerabilidad demostrada por el SNS durante su labor de gestión frente a la pandemia.

Si se atiende al contexto de la situación actual, originada en marzo de 2020, hasta la fecha, no se puede llegar a comparar las consecuencias ocurridas prácticamente con ningún precedente cercano. Es por ello, por lo que se vuelve esencial tener en cuenta todas las circunstancias que conciernen a este escenario marcado por la pandemia y la correspondiente crisis sanitaria mundial.

Todo ello, estrechamente ligado a la crisis económica en la que está sumergida España, pues en muchas de las ocasiones las decisiones tomadas por parte del Gobierno y en consecuencia aplicadas por las respectivas Administraciones, presentaban la estabilidad económica del Estado como condicionante.

Situado así el contexto grosso modo, es momento de indagar sobre los hechos, circunstancias y principales condicionantes que han tenido repercusión directa sobre la acción del SNS y la Administración del Estado; para establecer de este modo la relación con la responsabilidad patrimonial de ésta sobre los profesionales sanitarios y en su labor de forma indirecta de igual forma.

Matizada en los anteriores apartados qué es la responsabilidad patrimonial de la Administración y reflejado el análisis de la jurisprudencia y casuística destacada, es de

rigurosa obligación señalar las partes que componen la presente disyuntiva y profundizar exhaustivamente en las argumentaciones de cada una de éstas.

Si se parte de la posición de la Administración Pública en este caso, los principales argumentos como previamente se mencionaban, versaban acerca de la alegación de fuerza mayor y el desconocimiento adecuado de la ciencia en el momento en el que surge la pandemia. Argumentación, que, por un lado, demuestra numerosas fisuras si lo que realmente se pretende es la exoneración total de culpa. Pues los datos ofrecidos a lo largo de los anteriores apartados reflejan que no pueden considerarse dichos argumentos con el propósito que se indica, sino como una posible atenuante de la responsabilidad en función de la situación de emergencia y alarma en la que se encontraba el Estado.

Pese a ello, resulta difícil apoyar la vertiente argumentativa planteada, pues como se ha demostrado, existían avisos e información procedente de las organizaciones internacionales de la salud suficientes para la toma de decisiones y medidas de prevención previas; de las que se hizo caso omiso, induciendo así por imprudencia y exceso de confianza a una situación de nefastas consecuencias.

Como consecuencia, se produjo una falta considerable de recursos e inadecuada gestión de la realidad que se vaticinaba; que desencadenó la desprotección del personal sanitario en el momento más álgido y complicado de la pandemia contra la lucha frente al COVID-19.

En lo que respecta al profesional sanitario, desde el primer momento se vio desbordado ante la situación por la falta de recursos y medios de protección individual para hacer frente al riesgo. Lo expresa así la jurisprudencia citada, además del informe de MSF y los datos ofrecidos por la OMS, con porcentajes que ascendían al 20% de contagiados de profesionales sanitarios, en gran medida por la desprotección en la que se encontraban.

Por tanto, en resumidas cuentas, la acción y gestión por parte de la Administración Pública no cubrió las necesidades vitales que debían cubrirse para poder proteger al empleado sanitario y asegurar la adecuada prestación de los servicios sanitarios.

VII. CONCLUSIONES

I. En definitiva, una extensa enumeración de nociones y materias se han abordado para su análisis y estudio a lo largo del presente Trabajo de Fin de Grado. Se ha de tener en cuenta, previa simplificación y conclusión de las ideas más destacables, que es sin duda tarea laboriosa, resaltar los aspectos más relevantes sin dejar atrás alguno sin mención.

II. Si se coloca el foco de atención desde las primeras anotaciones y matices aportados sobre la evolución, características y regulación del Sistema Nacional de Salud; se puede apreciar de forma sencilla cómo se encuentra en una delicada situación en lo que se entiende por sostenibilidad y evolución del sistema. En relación con ello, se ha podido dilucidar que las necesidades de atención a la sociedad a cubrir por el sistema no han sido las óptimas ni mucho menos. Los claros condicionantes que han tenido especial efecto sobre esta situación no han sido otros que la falta de previsión, recursos y gestión tardía del riesgo y la toma de decisiones. Muchos pueden ser los puntos de vista para poder reflexionar sobre el sistema sanitario español, pero la mayoría deben comprender que se trata de un sistema colapsado que impera una remodelación, reestructuración e impulso de recursos si no se desea volver a vivir una situación de insostenibilidad y duda sobre la propia seguridad.

III. Sin lugar a duda, la culpa principal no recae sobre el Gobierno o las instituciones, Administraciones u otras entidades de similar naturaleza; sino que se ha de entender que los precedentes que han desolado a España en forma de sucesivas crisis económicas; sumado a la irrupción del COVID-19, ha terminado por destapar todas las debilidades y fallos que presentaba el sistema sanitario español a lo largo de su evolución como se ha podido observar en los primeros apartados de este trabajo.

IV. Como consecuencia de la fragilidad, incertidumbre e inseguridad que dominaba sobre el sistema sanitario, se ha podido advertir de forma clara en las medidas de urgencia que han llevado a cabo como la contratación de alumnado en prácticas o con falta aún de las especialidades necesarias, con el fin de poder aumentar el número de personal sanitario que pudiera hacer frente a la emergente saturación a la que estaba sometida el sistema.

V. Se debe resaltar la situación de desprotección y falta de recursos ofrecidos al personal sanitario, como eje clave en la relación planteada sobre la posibilidad de declarar la responsabilidad patrimonial por parte de la Administración, como consecuencia de su falta de actuación en la protección de los sanitarios frente al COVID-19. Pues así se ha podido observar y estudiar que las causas expuestas, han sido claves a la hora de interpretar la posible imputación de la responsabilidad patrimonial.

VI. Se ha de dilucidar acerca de que la responsabilidad patrimonial no se caracteriza por ser un proceso rápido y sencillo, todo lo contrario. Por ello, atendiendo a la situación que gira en torno a la Administración y los sanitarios en referencia a este escenario, será labor fundamental de los Tribunales asignados; interpretar y resolver el futuro de todas aquellas demandas y reclamaciones que versen sobre esta materia o de similar índole.

VII. Por último, se podría plantear una cuestión que a medida que se ha ido elaborando la redacción de este trabajo y las noticias de actualidad se han ido sucediendo, ha emergido paulatinamente. Y es... ¿por qué ha sido más efectivo el proceso de la vacunación respecto a la gestión de prevención del riesgo de contagio de pacientes y sanitarios por COVID-19 en los centros hospitalarios? La respuesta, no es otra sino, la experiencia.

VIII. BIBLIOGRAFÍA

Federico CASTILLO BLANCO, “*Los directivos sanitarios*” en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Profesionales de la salud: problemas jurídicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, edición electrónica.

María DALLI, *Acceso a la asistencia sanitaria y derecho a la salud: el Sistema Nacional de Salud español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.

José ESTEVE PARDO, *Lecciones de derecho administrativo*, Marcial Pons, 9ª edición, Madrid, 2019.

Oscar JIMÉNEZ MORIANO, *El ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial por daños producidos durante la pandemia de coronavirus y otras responsabilidades en ámbito, civil, penal y mercantil*, Bosch, Madrid, 2020.

David LARIOS RISCO, “*Colisión profesional entre titulados sanitarios: casuística y análisis jurisprudencial*” en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Profesionales de la salud: problemas jurídicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, edición electrónica.

Médicos Sin Fronteras (MSF), julio de 2020, *Informe sobre la protección del personal sanitario durante el COVID-19 en España*, Recuperado de: <https://www.msf.es/sites/default/files/documents/msf-informe-covid19-proteccion-web01.pdf>

Ministerio de Sanidad. Equidad en Salud y COVID-19, *Análisis y propuestas para abordar la vulnerabilidad epidemiológica vinculada a las desigualdades sociales*, Madrid, 2020.

Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ. “*Responsabilidad por acto sanitario y progreso de la “ciencia” o de la “técnica”*”, REDA, 1999.

Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, “*Competencias sobre salud, sanidad y farmacia (Comentario al Art. 55)*”, en Santiago MUÑOZ MACHADO y Manuel REBOLLO PUIG, *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Cizur Menor, 2008.

Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, “*Prólogo*” en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Profesionales de la salud: problemas jurídicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, edición electrónica.

Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ. “*Evaluación de las tecnologías sanitarias y creación de una red de autoridades u órganos responsables*” en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ, *Profesionales de la salud: problemas jurídicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, edición electrónica.

Francisca RUÍZ LÓPEZ, “*Principios estatuarios y competencias en salud en el Estatuto de Andalucía*”, en Juan Francisco PÉREZ GÁLVEZ y Federico CASTILLO BLANCO, *Retos y propuestas para el sistema de salud*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.

IX. REFERENCIAS NORMATIVAS

Constitución de la República Española, 1931.

Ley de 14 de diciembre de 1942 por la que queda implantado el seguro obligatorio de enfermedad.

Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre Expropiación Forzosa.

Constitución Española, 29 de diciembre de 1978.

Real Decreto 1018/1980, de 19 de mayo, por el que se aprueban los Estatutos generales de la Organización Médica Colegial y del Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos.

Real Decreto 400/1984, de 22 de febrero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Andalucía de las funciones y servicios del Instituto Nacional de la Salud.

Ley Orgánica 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

Real decreto 1088/1989, de 8 de septiembre, que extiende la cobertura sanitaria de la Seguridad Social a las personas sin recursos económicos suficientes.

Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de La Ley General de la Seguridad Social.

Ley 24/1997, de 15 de julio, de consolidación y racionalización del Sistema de Seguridad Social.

Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa.

Ley 49/1998, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1999.

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Ley Orgánica, 7/2001, de 27 de diciembre, de modificación de la Ley orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas.

Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud.

Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de Ordenación de los Profesionales Sanitarios.

Ley 55/2003, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud.

Ley 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del SNS y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones.

Real Decreto 81/2014, de 7 de febrero, por el que se establecen normas para garantizar la asistencia sanitaria transfronteriza, y por el que se modifica el Real Decreto 1718/2010.

Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Real Decreto Legislativo 5/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Estatuto Básico del Empleado Público.

Real Decreto-ley 6/2020 de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública.

Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

Orden SND/232/2020, de 15 de marzo, por la que se adoptan medidas en materia de recursos humanos y medios para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

Orden TMA/263/2020, de 20 de marzo, para la regulación de la adquisición y distribución de las mascarillas por parte del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

Orden SND/399/2020, de 9 de mayo, para la activación de la Fase 1 de desescalada.

Orden SND 422/2020, de 19 de mayo por la que se regulan las condiciones para el uso obligatorio de mascarilla durante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

Orden JUS/430/2020, de 22 de mayo, para la activación de la Fase 2 de desescalada.

Orden JUS/504/2020, de 5 de junio, para la activación de la Fase 3 de desescalada.

Real Decreto 926/2020 de 25 de octubre, por el que se decreta el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2.

Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021. COVID-19. Derecho Europeo y Estatal, Boletín Oficial del Estado, edición actualizada del 3 de marzo de 2021, Selección y ordenación de Ángel María Marinero Peral, (Códigos electrónicos).

X. REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES

Auto de 20 de abril de 2020 (Recurso 91/2020).

El Auto del TSJ de Madrid, de 1 del abril de 2020.

STS 3024/2020, de 8 de octubre, referente al Recurso 91/2020.

El Auto del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, de 24 de abril de 2020, rec. 02/2020.

Sentencia nº 60/2020 del Juzgado de lo Social Único de Teruel, de 3 de junio de 2020.

Sentencia Social nº 696/2020, del TSJ del País Vasco, referente al rec. 20/2020 de 3 de junio.

Sentencia 3610/2020 del Juzgado de lo Social de Alicante, de 22 de octubre, rec. 319/2020.

STS 502/2021, de 18 de febrero, en referencia a los Recursos de Casación 105/2020 y 129/2020 del Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.