**VALORACIÓN JURÍDICA DE LA ACTUACIÓN DE LOS PROFESIONALES MÉDICOS ANTE LA FALTA DE MEDIOS DE PROTECCIÓN FRENTE AL COVID-19.**

En primer lugar, el Auto de 25 de marzo de 2020 del Juzgado de lo Social nº 31 de los de Madrid dictado ante solicitud de medidas cautelarísimas “inaudita parte” de la ASOCIACIÓN DE MÉDICOS Y TITULADOS SUPERIORES DE MADRID (AMYTS) contra la CONSEJERIA DE SANIDAD DE LA COMUNIDAD DE MADRID, que requería de dicha Consejería la provisión con carácter urgente e inmediato, en el término de 24 horas, en todos Centros de la Red del SERVICIO MADRILEÑO DE SALUD, Hospitalarios, Asistenciales de Atención Primaria, SUMMA112, SAR, Centros con pacientes institucionalizados, así como todos los demás Centros asistenciales de la Comunidad de Madrid, ya sean públicos o privados, y cualesquiera otras Dependencias habilitadas para uso sanitario: “***de batas impermeables, mascarillas FPP2, FPP3, gafas de protección y contenedores de grandes de residuos***” **ha resuelto** partiendo de la normativa y doctrina jurisprudencial que expone que no cabe sino concluir que la entidad demandada se haya obligada a entregar de manera inmediata, y en un **plazo máximo de 24 horas**, las medidas de prevención requeridas, pues las mismas se consideran absolutamente necesarias para que los médicos y titulares sanitarios puedan desarrollar sus funciones de atención y cuidado del paciente con unas mínimas condiciones de seguridad, con el fin de evitar el riesgo de ser contagiados o de incrementar más el contagio. Si bien dicho Auto es recurrible en reposición en el plazo de tres días, las medidas resultan inmediatamente ejecutivas.

Se plantea consulta con respecto a las actuaciones a seguir ante un posible incumplimiento.

Pues bien, en primer lugar y desde mi punto de vista, no cabe dejar de prestar asistencia y ello por las siguientes razones:

1. Semejante actitud daría lugar a la posible exigencia de responsabilidad disciplinaria en los términos establecidos por la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los Servicios de Salud, artículo 72.2, apartados d), f), g) e i), y normativa concordante.
2. Además podría dar lugar a la posible exigencia de responsabilidad penal por la comisión del tipo contenido en el artículo 196 del Código Penal, omisión del deber de socorro cualificada, en la interpretación que del mismo ha hecho la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. El Artículo 196 del actual texto penal castiga al profesional que, estando obligado a ello, denegare asistencia sanitaria o abandonare el servicio sanitario, si de estas conductas se derivase peligro grave para la salud de las personas. La pena asignada es de multa de 3 a 12 meses, que se agrava (multa de 6 a 12 meses y prisión de 6 meses a 1 año), si el daño sobrevino por accidente causado por quien incurrió en las conductas expuestas, e incluso puede llegar a 24 meses de multa, 2 años de prisión y 3 de inhabilitación profesional, cuando la causa radica en una imprudencia del autor del daño. Las circunstancias requeridas para la concurrencia de esta figura delictiva son las siguientes:
* Que el autor sea un profesional sanitario.
* Que se produzca denegación de asistencia o abandono del servicio. Sólo puede concurrir denegación de asistencia cuando no se preste ésta habiendo obligación positiva de hacerlo, como sucede en el presente caso.
* Que se produzca un riesgo grave. Es decir, para que surja el ilícito no es preciso que llegue a producirse daño alguno, pues si aparece cualquier lesión estaríamos en presencia, además del delito de riesgo, de otro delito de lesiones o de homicidio, según procediera. El riesgo, eso sí, ha de ser relevante y cualificado, caracterizado por su trascendencia para la salud de la persona que deba de estar amparada por la asistencia.
* Que exista consciencia de la existencia del riesgo por parte del profesional.
1. Pero además y no menos importante ha de considerarse la responsabilidad deontológica que establece el propio Código de Deontología Médica aprobado por la Organización Médica Colegial en sus artículos 5.3 y 6.2 que disponen respectivamente: “*La principal lealtad del médico es la que debe a su paciente y la salud de éste debe anteponerse a cualquier otra conveniencia. El médico no puede negar la asistencia por temor a que la enfermedad o las circunstancias del paciente le supongan un riesgo personal*” y “*El médico no abandonará a ningún paciente que necesite sus cuidados, ni siquiera en situaciones de catástrofe o epidemia, salvo que fuese obligado a hacerlo por la autoridad competente o exista un riesgo vital inminente e inevitable para su persona. Se presentará voluntariamente a colaborar en las tareas de auxilio sanitario*”. En este último caso, aparece el concepto de riesgo vital inminente e inevitable que habría de valorarse ante la situación desatada por el COVID-19 pero, a mi juicio, no parece responder a dichas características.

¿Qué hacer entonces? En todo caso, manifestar por escrito las condiciones en que se desarrolla la actividad sin disponer de medios de protección a nuestros superiores inmediatos: Jefe de Servicio y Director Médico, fundamentalmente. Ha de solicitarse, asimismo, que de ese escrito se dé traslado mediante copia del mismo a la Unidad de Prevención de Riesgos o Salud Laboral de la que dependa el profesional. Y, por último, advertir en el mismo escrito de la exigencia de las responsabilidades de cualquier tipo, incluso penales, a que hubiere lugar.

También sería conveniente acompañar a ese escrito de medios probatorios, fotografías, testimonio de delegados de prevención o, incluso, si fuere posible, levantamiento de acta notarial.

Para finalizar, acompaño al presente diferentes modelos de escrito que se pueden presentar.

Es cuanto procede informar, salvo mejor opinión en Derecho.

En Madrid a 26 de marzo de 2020