

# RESPONSABILIDAD PENAL Y CONTAGIO DE ÉBOLA

## Reflexiones desde la doctrina de la imputación

**Samuel Rodríguez Ferrández**

*Profesor Ayudante Doctor de Derecho Penal. Universidad de Murcia*

---

RODRÍGUEZ FERRÁNDEZ, Samuel. Responsabilidad penal y contagio de Ébola: Reflexiones desde la doctrina de la imputación. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (en línea). 2014, núm. 16-17, p. 17:1-17:32. Disponible en internet: <http://criminet.ugr.es/recpc/16/recpc16-17.pdf>  
ISSN 1695-0194 [RECPC 16-17 (2014), 29 dic]

RESUMEN: La alarma mediática provocada por la denominada "Crisis del Ébola" en España a partir del verano de 2014 abrió paso a que en la opinión pública comenzara a gestarse la convicción de que podían exigirse responsabilidades penales entre las autoridades sanitarias que la gestionaron. En el presente trabajo se pretende demostrar que, si bien contamos con un Derecho penal maduro y completo para ofrecer diferentes respuestas adecuadas y proporcionadas al merecimiento de pena que corresponda a cada conducta en su caso, no siempre se utiliza la metodología adecuada para afrontar un análisis sobre hechos con posible relevancia jurídico-penal. En ese sentido se busca destacar la utilidad de la denominada teoría o doctrina de la imputación de Hrushcka, y reflexionar así acerca de lo impres-

cindible que es realizar las valoraciones sobre la aplicación de la ley penal a unos hechos tras, precisamente, haber realizado una completa imputación de esos hechos a unos determinados sujetos y en unas circunstancias concretas. Con ese proceder metodológico se podrá tratar de evitar, por ejemplo, que la aparición de un resultado lesivo pueda contribuir a desenfocar la actividad valorativa sobre la existencia o no de imprudencia, valoración que ha de tener en cuenta única y exclusivamente el hecho efectivamente realizado por el sujeto de que se trate y no si como consecuencia del mismo ha acaecido un determinado resultado lesivo, como podría ser el contagio de una persona por el virus de Ébola.

PALABRAS CLAVE: Ébola, contagio, seguridad e higiene en el trabajo, comisión por omisión, posición de garante, imputación objetiva, principio de autorresponsabilidad, principio de confianza, imprudencia, teoría o doctrina de la imputación.

Fecha de publicación: 29 diciembre 2014

---

*SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN: ¿RESPONSABILIDAD PENAL SIN HECHOS CONCRETOS? II. RUIDO MEDIÁTICO EN TORNO AL ÉBOLA. III. LOS CONTAGIOS (REALES E HIPOTÉTICOS) A ANALIZAR JURÍDICO-PENALMENTE: 1. El contagio de la auxiliar de enfermería derivado del tratamiento de los pacientes repatriados. Las posibles responsabilidades de las autoridades sanitarias. 1.1. Responsabilidad por la*

*posible comisión de un delito contra la seguridad e higiene de los trabajadores. 1.2. Responsabilidad por la posible comisión por omisión de una infracción de lesiones imprudentes. 2. El posible contagio por parte de la auxiliar de enfermería de los ciudadanos que entraron en contacto con ella. 3. Las responsabilidades penales derivadas del riesgo de epidemia. 3. Las hipotéticas responsabilidades penales derivadas de una posible epidemia. 4. Consideraciones finales sobre el análisis realizado. IV. ¿QUÉ NOS PUEDE APORTAR PARA LA IMPUTACIÓN DE RESULTADOS LESIVOS A TÍTULO DE IMPRUDENCIA LA TEORÍA O DOCTRINA DE LA IMPUTACIÓN DE HRUSCHKA? V. CONCLUSIONES.*

## **I. INTRODUCCIÓN: ¿RESPONSABILIDAD PENAL SIN HECHOS CONCRETOS?**

¿Corresponde al Derecho penal exclusivamente la valoración de hechos conforme a las reglas de conducta establecidas en el sistema penal, o también le compete la atribución a sujetos determinados de tales hechos? ¿Puede llevarse a cabo lo primero, la valoración de una conducta como injusto penal, sin realizar, previa o paralelamente a ello, una atribución o imputación de los hechos a agentes concretos y determinados? ¿Resulta razonable valorar como ilícitas actuaciones indeterminadas en los agentes que las han perpetrado? Las respuestas a estas preguntas parecen evidentes, pero el que debiera ser el proceder lógico de la aplicación de la Teoría del delito, que determina la respuesta negativa a las mismas, el que nos dice que no pueden realizarse valoraciones sino sobre hechos concretos y determinados imputados a agentes específicos, es muchas veces obviado en el análisis inmediato y urgente al que parecemos abocados en estos tiempos en los que se busca antes la responsabilidad que al responsable. Esto sucede especialmente en aquellos análisis precipitados de supuestos de hecho que, tras una primera visión, ofrecen al enjuiciador una clara imagen de responsabilidad y, a su vez, cuanto menos en un primer momento, una imagen algo más vaga de los concretos responsables, debido a la multiplicidad de los agentes implicados y a la dificultad de probar los concretos hechos y los concretos conocimientos de cada uno de ellos: el tren que descarrila por ir demasiado rápido, el barco que vierte su líquido contaminante en el lugar en el que no debía haberlo hecho por escapar del control los daños potenciales, el avión que se estrella por la suma de fallos en mecanismos técnicos varios... Todos ellos ofrecen una primera impresión clara: la valoración social de que tales acontecimientos deben dar lugar a responsabilidades penales, particularmente por la no diligencia que parece subyacer a la aparición de resultados que, con un actuar diligente, nunca se hubieran producido. Pero muchas veces en esa primera impresión se obvia algo: que lo que deben ser valoradas como no diligentes no pueden ser acontecimientos, sino hechos concretos de personas determinadas, hechos que pueden, obviamente, estar conformados, a su vez, por muchos hechos de distintos agentes, y que pueden y deben ser vistos en conjunto, pero que deben poder ser individualiza-

dos al menos para poder ser atribuidos a los concretos agentes que los realizan. Sólo cuando tenemos hechos, acciones u omisiones, de agentes determinados, podemos valorar tales actuaciones conforme a reglas de conducta y atribuir responsabilidades por los mismos.

El presente trabajo no pretende analizar la respuesta del Derecho penal frente a la amenaza a la salud que puede conllevar el contagio por el virus de Ébola, sino que busca servir de este acontecimiento y del impacto mediático que tuvo para mostrar cómo el acontecer de un determinado resultado lesivo puede conllevar la desestructuración del mencionado esquema metodológico de análisis. El contagio de una persona por el virus de Ébola dio lugar en nuestro país a toda una serie de reclamaciones de responsabilidades penales de quienes gestionaron la repatriación y tratamiento de los dos misioneros infectados. Reclamaciones que contenían valoraciones sobre la infracción de normas penales (y en ellas profundizaremos nosotros mismos en el tercer epígrafe de este trabajo), pero sin contar con unos hechos claramente definidos, en los que se incluyeran personas intervinientes en los mismos y los ámbitos delimitados de funciones y competencias de cada una de ellas, junto con las concretas actuaciones que llevaron, en cada caso, a cabo. Así, pues, vamos a tratar de poner de manifiesto que, con esas limitaciones, el análisis que se puede llevar a cabo sobre unos hechos tales, que no pasan de tener la condición de hipotéticos y no probados a día de hoy, ha de requerir por nuestra parte la explicación de cuáles de entre los mismos, o cuáles adicionales, habría que buscar, e imputar individualmente, en cada concreto caso para una ofrecer una respuesta rigurosa frente a tales reclamaciones.

En definitiva, lo que haremos en las páginas siguientes es, a través del ejemplo de la auxiliar de enfermería contagiada por Ébola en España, llevar a buen término estos propósitos iniciales en torno a la demostración de cuál ha de ser el correcto proceder metodológico. Para ello expondremos cuáles son los "hechos" no enteramente definidos ni imputados a personas concretas (por ello van a ser muchas las referencias genéricas a "las autoridades sanitarias") sobre los que se han formulado esas reclamaciones de responsabilidades a las que antes nos hemos referido y que han sido extraídos de las informaciones aparecidas en los medios de comunicación. A continuación, sobre ese material hipotético no probado, haremos diversas valoraciones jurídico-penales, finalizadas las cuales, retomaremos estas consideraciones introductorias para incidir en la necesidad de tener siempre presente lo imprescindible que es imputar hechos como paso previo a la realización de valoraciones. Para ello nos valdremos del esquema metodológico seguido por la denominada teoría o doctrina de la imputación y mostraremos cómo, a la luz del mismo, no es posible, si queremos obtener resultados rigurosos en un análisis sobre posibles responsabilidades penales, acometer las valoraciones antes de las imputaciones fácticas.

## II. RUIDO MEDIÁTICO EN TORNO AL ÉBOLA

Es conocido por todos que durante el pasado verano de 2014 saltaron a la luz pública dos casos de misioneros españoles (Miguel Pajares y Manuel García Viejo) que se encontraban en África realizando labores humanitarias en hospitales de Liberia y Sierra Leona (respectivamente), como consecuencia de las cuales se contagiaron del virus de Ébola. Dejando en un segundo plano las vicisitudes de esta enfermedad<sup>1</sup>, lo que ahora nos interesa destacar es que a partir de ese momento comenzó un debate en los medios de comunicación estatales acerca de la conveniencia de repatriar a ambos ciudadanos españoles y tratarlos médicamente en suelo español. Se aseguró que el Hospital Carlos III de Madrid contaba con los medios necesarios para ello, pese a que los recortes en materia de sanidad habían dado lugar a una rebaja en el Nivel de Seguridad Biológica de sus instalaciones<sup>2</sup>. Pero el caso es que los misioneros fueron repatriados sucesivamente en ese contexto y, pese a los intentos de los médicos y sanitarios por entonces en plantilla, fallecieron en el mencionado Hospital.

En paralelo, como ya estamos acostumbrados, fue incrementándose la atención

<sup>1</sup> El Ébola está clasificado entre las "fiebres hemorrágicas virales de huésped desconocido", dentro de la familia Filoviridae. El contagio en humanos tiene su origen en el contacto con los órganos, sangre, secreciones u otros fluidos corporales de animales infectados, principalmente con primates (chimpancés, gorilas o monos), aunque la Organización Mundial de la Salud asegura que también se han documentado casos de contagio con origen en murciélagos frugívoros, antílopes o puercoespines. El contagio posterior entre humanos se produce por contacto directo (a través de la piel o de las membranas mucosas) con órganos, sangre, secreciones u otros fluidos corporales del infectado, o por contacto directo con materiales contaminados por dichos fluidos o líquidos (véase MATTAR S./PUERTA H./CANTILLO C./PEÑA J.: "Hantavirus y otros virus hemorrágicos", en *Revista CES Medicina*, vol. 21 (supl. 1), 2007, pp. 34 - 35). Es importante señalar que, pese a estar infectado, cabe la posibilidad de que un sujeto no contagie el virus si se encuentra en el período de incubación del mismo, período cuya duración no está perfectamente determinada, sino que, dependiendo del caso, oscila entre los dos y los veintidós días, algo a lo que haremos mención más adelante en el lugar oportuno.

Las fiebres hemorrágicas que causan estos virus presentan síntomas tales como un inicio súbito con fiebre, debilidad general, dolor muscular, cefaleas y dolor de garganta, los cuales van seguidos de vómitos, diarreas, alteraciones en la piel, así como en las funciones renal y hepática, e incluso, en algunos casos (parece que en torno al 20% de los afectados por Ébola), con sangrado interno y externo. De hecho, se asegura que la alta mortalidad que conllevan estos virus (la Organización Mundial de la Salud cifra actualmente la "tasa de letalidad" del Ébola en hasta un impresionante y terrorífico 90%) tiene su explicación en el choque y el fallo multiorgánico, más que por las pérdidas sanguíneas. Hasta la fecha no existe un tratamiento específico o vacuna disponible para la fiebre hemorrágica causada por el virus del Ébola, pese a que, por ejemplo, en Estados Unidos, sobre todo ante los casos que se han dado en su territorio en la segunda mitad del año 2014 (tras repatriaciones de voluntarios nacionales que habían contraído el virus previamente en territorio africano), parece que se ha avanzado mucho en este sentido. No obstante, como decimos, tal tratamiento específico o vacuna preventiva todavía no existe y, por tanto, la única forma de vencer al virus es aplicar tratamientos paliativos que ayuden al organismo humano a crear sus propias defensas frente a la infección causada por el Ébola.

<sup>2</sup> Recortes que, por cierto, no sólo afectaron a los medios materiales, sino también a los recursos humanos. Quizá pueda tener alguna relevancia a estos efectos señalar que, como ha trascendido en prensa (por ejemplo, [http://www.lavozdegalicia.es/noticia/sociedad/2014/10/13/contagio-teresa-fraguo-recortes-2013/0003\\_201410G13P5991.htm](http://www.lavozdegalicia.es/noticia/sociedad/2014/10/13/contagio-teresa-fraguo-recortes-2013/0003_201410G13P5991.htm)), una parte significativa del personal que estaba especializado profesionalmente en realizar actividades médicas y de enfermería en un contexto del máximo Nivel de Seguridad Biológica ya no se encontraba en plantilla cuando se tramitaron las repatriaciones y, en cambio, buena parte de las personas que atendieron a los dos misioneros no tenían experiencia profesional previa en ese ámbito.

mediática sobre esta cuestión y el Ébola pasó de ser una enfermedad apenas mencionada periódicamente en la agenda de los medios de comunicación (quizá una o dos veces al año) para hacer sucintas referencias a las gravísimas epidemias causadas por este virus que viene sufriendo desde hace décadas el continente africano, a aparecer diariamente con posibles casos que surgían aquí y allá ante la activación del protocolo que las autoridades sanitarias prepararon para lograr una detección precoz. Todos y cada uno de esos posibles casos aislados, muy alejados del Hospital Carlos III, iban descartándose uno a uno tras la realización de las correspondientes pruebas analíticas de detección. No obstante, precisamente, fue en el propio Hospital donde se había estado tratando a los malogrados misioneros donde se dio el primer (y único) caso real y confirmado de contagio.

En efecto, la persona en cuestión era una auxiliar de enfermería, llamada Teresa Romero Ramos, que había realizado labores o tareas de atención, propias de su puesto de trabajo (veremos cuáles son más adelante), al segundo de los misioneros fallecidos, Manuel García Viejo. La alarma social, como recordará el lector, y como no podía ser de otro modo dado el funcionamiento de los medios de comunicación en la actualidad, se disparó hasta alcanzar sus cotas máximas. La efervescencia informativa alcanzó en paralelo a las redes sociales, rozando el histerismo en muchos casos a medida que los medios de comunicación, tradicionales y digitales, iban aportando "información" (sesgada y no siempre contrastada) sobre el caso de la auxiliar de enfermería contagiada. Se dijo que notificó que su temperatura había subido hasta los niveles necesarios para diagnosticar el contagio, hasta en dos ocasiones, y no se le hizo caso. Se aseguró también que se fue de vacaciones en ese tiempo, especulándose en algunos medios con una posible ruta de viaje cruzando la península ibérica. Otros medios decían que había cogido vacaciones, pero no había salido de casa, limitando los contactos con su pareja. Se afirmó que, pese a ello, había salido de casa para "hacerse la cera" en una peluquería de su barrio. Se dijo también que había ido a urgencias sin advertir, a los facultativos que la atendieron, de que podía estar contagiada por el virus del Ébola. Se informó de que tenía perro. Se siguió después con inusitado interés cómo éste fue sacrificado preventivamente porque no era posible aislarlo en cuarentena durante el protocolario período de veintiún días o tres semanas al que nos referiremos más adelante. Y así un largo etcétera de informaciones, que podían contribuir a desenfocar los elementos realmente relevantes.

A esa amalgama de informaciones y sensacionalismos varios que iban surgiendo en medios de comunicación y redes sociales, no les podemos otorgar el carácter de "hechos probados" en el presente trabajo, pero es el único material fáctico con el que contamos a día de hoy para formular hipótesis desde la Dogmática penal, que es lo que haremos en el siguiente epígrafe.

### III. LOS CONTAGIOS (REALES E HIPOTÉTICOS) A ANALIZAR JURÍDICO-PENALMENTE

Indagando entre esa miríada de informaciones, hay dos que pueden resultar, a los efectos que nos ocupan, de cierta relevancia. La primera es la relativa a los "Equipos de Protección Individual" (en adelante EPI's) que utilizaba el equipo médico y sanitario que atendió a los dos misioneros enfermos. Y la segunda tiene que ver con la formación que, según se dice, las autoridades sanitarias ofrecieron a los componentes de dicho equipo sobre la manera de evitar un contagio al realizar sus labores o funciones profesionales. Son dos cuestiones que considero que tienen interés en ser analizadas antes que ninguna otra desde el punto de vista de la posible exigencia de responsabilidades penales, por cómo se produjo el contagio de la auxiliar de enfermería. A continuación vendrá, como cuestión intermedia, el análisis del comportamiento de la propia Teresa Romero (reprobada o criticada también en determinados ámbitos de la opinión pública) desde el momento en que empezó a sospechar que podía estar contagiada, al que dedicaremos también, desde el escaso material fáctico contrastado con el que contamos, la atención que merece. Y, finalmente, en tercer lugar, le tocará el turno al análisis de la hipótesis, hoy ya felizmente descartada, de que se propagara una epidemia de Ébola que presuntamente podría haber dado lugar a un alto número de lesionados, pero también de fallecidos, atendidos los datos de mortandad de esta enfermedad que posteriormente comentaremos. Así, pues, las preguntas que nos iremos planteando sucesivamente, con el fin de "hipotetizar" sobre cuál podría ser la respuesta jurídico-penal frente a hechos que todavía ni han sido completamente esclarecidos, ni respecto a los cuales, en algunos casos, existe un sujeto activo determinado, serán las siguientes: 1. ¿Podrían derivarse responsabilidades penales por la manera en que nos consta más o menos definidamente en este momento que se produjo el contagio de Teresa Romero? 2. ¿Podría ser considerada la propia auxiliar de enfermería responsable penalmente por alguno de sus comportamientos (todavía ni definidos totalmente, ni mucho menos probados) realizados antes de confirmar un positivo, que ella intuía, en las analíticas? Y, finalmente, en el hipotético caso de que se hubieran contagiado más ciudadanos a raíz del contagio de la auxiliar de enfermería, ¿podrían haberse imputado responsabilidades penales por los resultados lesivos que hubiera ocasionado el virus? ¿A quién o quiénes? Formular hipótesis sobre cuál puede ser la contestación desde la Dogmática penal a estos interrogantes, unos más sencillos que otros, será el propósito del presente epígrafe. A través de ello pretendemos demostrar que contamos actualmente con un Derecho penal maduro y completo para ofrecer diferentes respuestas adecuadas y proporcionadas al merecimiento de pena del que sea acreedor cada conducta.

## 1. El contagio de la auxiliar de enfermería derivado del tratamiento de los pacientes repatriados. Las posibles responsabilidades de las autoridades sanitarias

Lo que nos planteamos aquí es analizar si, con los datos que manejamos y con las cautelas oportunas, las medidas de contención y control implementadas en el caso que nos ocupa, podrían ser o no consideradas como las más adecuadas y si, eventualmente, de ello se podrían derivar responsabilidades penales por parte de las autoridades sanitarias españolas. Comencemos, pues.

### 1.1. *Responsabilidad por la posible comisión de un delito contra la seguridad e higiene de los trabajadores*

En una primera aproximación al caso planteado en el título de este punto, nos vamos a referir más bien, en los términos del art. 316 del Código Penal, a la especulación sobre si las autoridades sanitarias facilitaron o no **"los medios necesarios para que los trabajadores desempeñaran su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas"**. Dentro del término típico "medios", vamos a distinguir el análisis de dos supuestos<sup>3</sup>: por un lado, los ***medios materiales*** que se debían suministrar a los miembros del equipo médico y sanitario del Hospital Carlos III, medios identificados fundamentalmente en lo que nos interesa<sup>4</sup> con los denominados EPI's; y, por otro lado, vamos a entender incluido dentro de ese término típico el suministro de un medio inmaterial<sup>5</sup>, cual es la ***formación*** profesional teórica y práctica que se podía estimar adecuada y suficiente para el afrontamiento de un riesgo laboral tan evidente como lo era el realizar actividades profesionales sanitarias de tratamiento de un enfermo infectado por el "Ébolavirus".

En lo que a los ***medios materiales*** se refiere, hay que tener en cuenta que, en el estudio del caso que nos ocupa, los *protocolos médicos internacionales* de control sobre el Ébola (sin carácter normativo, pero indiscutiblemente especializados y actualizados) distinguen los requerimientos exigidos según cuál sea la actividad profesional en la que se vaya enmarcar el contacto con este virus como agente

<sup>3</sup> Sobre las diferentes posiciones sobre este término típico, véase HORTAL IBARRA, J.C.: *Protección penal de la seguridad en el trabajo. Una aproximación a la configuración del Derecho penal en la "sociedad del riesgo"*, Atelier, Barcelona, 2005, pp. 184 - 194.

<sup>4</sup> Dejamos de lado a estos efectos, por tanto, las posibles (y no realizadas) adquisiciones de equipamiento "mecánico", moderno y de alto coste presupuestario, como el robot fabricado por la empresa "Xenex", capaz de limpiar de una habitación de hospital cualquier rastro de virus Ébola, labor o función en cuyo desempeño, precisamente, Teresa Romero resultó infectada.

<sup>5</sup> No obstante, hay autores que defienden que los medios de carácter inmaterial, como los derivados de los deberes de información y de formación, deben estar excluidos de esta referencia del tipo recogido en el art. 316 del Código Penal, interpretación que no compartimos junto a la doctrina mayoritaria (véase RAMÍREZ BARBOSA, P..A.: "Determinación de la conducta típica como elemento objetivo del tipo de delito contra la seguridad y salud en el trabajo", en *Revista Penal*, núm. 19, 2007, pp. 141 - 142) y a la jurisprudencia dominante. De hecho, nos consta por el ejercicio práctico del Derecho que una de las primeras actuaciones instructoras por parte de los Juzgados suele ser la de requerir la aportación de los cursos de formación impartidos a los trabajadores siempre que acontece un accidente laboral.

infeccioso: el procesamiento de las muestras en laboratorio y el tratamiento de enfermos contagiados por el virus.

En el primer caso, se hace hincapié por parte de los especialistas sanitarios internacionales en que estos filovirus a los que pertenece el Ébola como género, son altamente infecciosos, en especial como aerosoles, de modo que requieren su procesamiento bajo condiciones máximas de bioseguridad, o lo que es lo mismo, un Nivel 4 de Bioseguridad, lo que implica la utilización de medios materiales de protección (principalmente EPI's) acordes con ese nivel.

En el segundo caso, esto es, en el tratamiento de enfermos contagiados por parte de médicos y personal sanitario, hay que hacer una matización sobre el Nivel adecuado de Bioseguridad según los protocolos mencionados: antes de las "crisis mediáticas" vividas tanto en España como en Estados Unidos, la entidad estadounidense CDC ("Centers for Disease Control and Prevention"), así como la OMS ("Organización Mundial de la Salud") admitían la utilización de EPI's acordes a un Nivel 2 de Bioseguridad en esta labor. Ello tiene una consecuencia importante en lo que nos interesa, y es que los EPI's que se suministraron al personal médico y de enfermería del Hospital Carlos III para el tratamiento de los dos enfermos repatriados eran, conforme a estas directrices, los adecuados, incluso por encima de lo requerido según las mismas. Matizar esto es importante en cuanto a que entre septiembre y octubre no fue extraño que en las redes sociales se hicieran continuas comparaciones entre los EPI's que se decía que se utilizaban en otros países para el tratamiento del Ébola, que eran propios del Nivel 4 (en los que los trajes son una sola pieza, sin fisuras, y con un sistema de respiración autónoma), y los empleados en el Hospital Carlos III, que eran propios de un Nivel 3<sup>6</sup> (compuestos por distintas prendas y elementos de protección que había que unir con cinta adhesiva para evitar posibles filtraciones).

Ahora bien, si por entonces para el CDC (que también hay que reconocer que preveía en sus protocolos un paso para la desinfección de los elementos del EPI como operación previa a desprenderse del mismo, y que tal paso no estaba previsto en el protocolo instaurado por las autoridades sanitarias españolas) esto era así en un primer momento (coincidente con el tratamiento en España de Manuel García Viejo, en el que intervino Teresa Romero), no es menos cierto que, consultada unas semanas después su página web, se podía apreciar que habían introducido una modificación de los protocolos en la composición de los EPI's, añadiéndoles elementos adicionales de seguridad (recomendando que los trajes cubrieran ya todo el cuerpo de pie a cabeza e incluyeran un modelo de capuchón que protegiera el cuello del personal médico y de enfermería), aunque sin llegar en todo caso al Nivel 4 y quedándose en un Nivel 3, al que se adecuaban ya, como hemos dicho,

<sup>6</sup> Para la atención primaria de personas sospechosas de estar contagiadas en centros sanitarios, se consideraba suficiente por parte del Ministerio de Sanidad la utilización de EPI's de Nivel 2.



los EPI's utilizados en el Hospital Carlos III. También la OMS hizo a finales del mes de octubre una modificación de sus protocolos en este sentido.

No obstante, recomendaciones protocolarias de instituciones sanitarias internacionales y especializadas al margen, carentes de efecto jurídico vinculante alguno, ocurre que en nuestro Ordenamiento se encuentra vigente 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*. Éste, en su artículo 3.1 establece una clasificación de los agentes biológicos, y la definición que da para el grupo<sup>7</sup> 4 es la única que se corresponde con las características del Ébola: "aquel que causando una enfermedad grave en el hombre supone un serio peligro para los trabajadores, con muchas probabilidades de que se propague a la colectividad y sin que exista generalmente una profilaxis o un tratamiento eficaz". Es decir, el Ordenamiento jurídico-laboral español sitúa en un Nivel 4 de Bioseguridad a este virus en todo caso, con lo que las "Medidas higiénicas" (artículo 7, en desarrollo del artículo 17 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales), entre ellas los EPI's, a proporcionar a los trabajadores que tuvieran una exposición a ese agente, sin distinguir, y esto es lo importante, entre labores propias del procesamiento de muestras en laboratorio o las relacionadas con el tratamiento de enfermos contagiados, debían tener tal Nivel máximo de Bioseguridad para evitar los correspondientes riesgos laborales. Y, como hemos dicho, en el Hospital Carlos III se utilizaron EPI's del Nivel 3.

El análisis sobre si se suministró la **formación** adecuada al personal médico y de enfermería para afrontar el tratamiento de los dos enfermos repatriados, ingresados y aislados en el Hospital Carlos III de Madrid, ha de partir de las recurrentes quejas sobre este particular por parte del personal laboral implicado que trascendieron a la opinión pública, y que se podrían sintetizar en la siguiente frase pronunciada en prensa por la portavoz del Sindicato de Auxiliares de Enfermería: "nos dieron información, no formación". En este mismo sentido, no hay más que recordar, por ejemplo, el titular del diario "Expansión" del miércoles 8 de octubre de 2014 que, entrecomillando unas declaraciones de una enfermera que atendió a uno de los enfermos de Ébola repatriados (en concreto a Miguel Pajares), abrió su edición así: "Aprendimos a tratar el Ébola con un curso de 20 minutos". En efecto, se dijo, en informaciones publicadas en la primera mitad de agosto, que se trató de un curso "express" e impartido "de madrugada". Si ello es así tal cual reflejan esas declaraciones, o si admite matizaciones al respecto, se debería dirimir, en su caso, en el correspondiente proceso penal. La cuestión es que en este momento, y con la información de la que disponemos, nos sirve para contrastarlo con las tres semanas de formación que, según también las informaciones publicadas durante esos meses, se dice que reciben los profesionales enviados por "Mé-

<sup>7</sup> Entender como equivalente a Nivel de Bioseguridad.

dicos sin Fronteras" a las zonas de África donde realizan labores humanitarias para el tratamiento del Ébola.

Además, de nuevo aquí tendría incidencia la normativa laboral y, en concreto el ya mencionado Real Decreto 664/1997 que, en su artículo 12 y, utilizando los términos que empleó la portavoz sindical anteriormente citada, regula la "Información y formación de los trabajadores". En tal precepto se vienen a desarrollar, de nuevo para este específico ámbito de los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos, las directrices de los artículos 18 y 19 de la Ley 31/1995. Así, establece, por un lado, que "el empresario adoptará las medidas adecuadas para que los trabajadores y los representantes de los trabajadores sean informados sobre cualquier medida relativa a la seguridad y la salud que se adopte en cumplimiento del presente Real Decreto" (deber que parece que está claro que se cumplió en los retazos fácticos que analizamos, como reconocía la propia portavoz sindical) y, por otro lado, que "el empresario tomará las medidas apropiadas para garantizar que los trabajadores y los representantes de los trabajadores reciban una formación suficiente y adecuada e información precisa basada en todos los datos disponibles". Esta formación (e información) "suficiente y adecuada", se concreta a continuación en dicho precepto en los siguientes puntos:

- a) Los riesgos potenciales para la salud.
- b) Las precauciones que deberán tomar para prevenir la exposición.
- c) Las disposiciones en materia de higiene.
- d) La utilización y empleo de ropa y equipos de protección individual.
- e) Las medidas que deberán adoptar los trabajadores en el caso de incidentes y para la prevención de éstos.

Y, además, se añade que la formación deberá:

- a) Impartirse cuando el trabajador se incorpore a un trabajo que suponga un contacto con agentes biológicos.
- b) Adaptarse a la aparición de nuevos riesgos y a su evolución.
- c) Repetirse periódicamente si fuera necesario.

Poniendo en conexión esta normativa con las informaciones que han sido publicadas hasta la fecha y a las que nos hemos referido anteriormente, parece ser que la formación recibida por el personal médico y sanitario que trató a los enfermos de Ébola repatriados no podría considerarse como "suficiente y adecuada". Y tampoco parece que se produjera la "repetición periódica" que indica la norma analizada para el caso de que ello fuera necesario, aunque tampoco tenemos todos los elementos de juicio necesarios para afirmarlo tajantemente. Pero lo que está claro es que se presenta como una cuestión muy importante en este sentido que se hubiera podido dedicar un tiempo superior a veinte minutos a que los trabajadores expuestos al riesgo de contagio hubieran podido realizar varios ensayos prácticos sobre cómo ponerse y, sobre todo, quitarse sus EPI's tras entrar en contacto con los en-

fermos de Ébola. Parece que no se hizo, pero tampoco podemos afirmarlo categóricamente. Lo que está claro es que con ello se pueden obtener unos resultados de aprendizaje más sólidos y homogéneos y, por tanto, reducir a niveles muy elevados las probabilidades de comisión de errores como el que, según parece, produjo el contagio de la auxiliar de enfermería Teresa Romero. En efecto, se ha dicho que ésta, al quitarse su EPI, se tocó la cara, ya desprotegida, con uno de los guantes con los que manipuló residuos generados tras el fallecimiento del segundo de los enfermos repatriados. De ahí que, por ejemplo, causaran polémica declaraciones como las del Consejero de Sanidad de la Comunidad de Madrid, Javier Rodríguez (destituído a primeros del mes de diciembre, cuando la "Crisis del Ébola" se disipó), que afirmó que "para explicarle a uno cómo ponerse un traje no hace falta tener un Máster". Probablemente tenía razón el Consejero en que no hacía falta tener un Máster para ello, pero lo que está claro es que sí son necesarias varias horas de formación para ensayar cómo ponerse y, sobre todo, cómo quitarse los EPI's<sup>8</sup> una vez que éstos son un elemento contaminante.

Pues bien, analizando ya la relevancia jurídico-penal de estas informaciones, que no alcanzan ni mucho menos la categoría de hechos jurídicamente probados, se presenta como bastante plausible la imputación de responsabilidades penales por la posible comisión de un delito contra la seguridad e higiene de los trabajadores tipificado en el artículo 316 del Código Penal en su modalidad dolosa, y en el artículo 317 en su modalidad imprudente grave. De hecho, la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Madrid abrió diligencias para la investigación de los hechos durante el mes de octubre de 2014<sup>9</sup>, aunque de momento no consta, al menos públicamente, que se haya iniciado como fruto de estas indagaciones un procedimiento penal. Existe un plazo de seis meses para ello, con lo que en principio hacia el mes de abril, como máximo, debería haber novedades al respecto.

Así, pues, podríamos encontrarnos ante una infracción de las normas de prevención de riesgos laborales, en concreto del Real Decreto 664/1997 cuyas directrices normativas para el ámbito de los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos, y en concreto las relativas a las medidas materiales higiénicas y formativas necesarias en un caso como el que nos ocupa, parece que han sido incumplidas. Ello permitiría afirmar posiblemente que las autoridades sanitarias "no facilitaron los medios necesarios" para que los trabajadores del Hospital Carlos III de

<sup>8</sup> En este sentido resultó muy instructivo para el público no especializado un video que elaboró una enfermera (Esther Gorjón) y en el que se sometió a la prueba de quitarse correctamente un EPI de Nivel 2 como el utilizado por el personal del Hospital Carlos III y que circuló por las redes sociales, en concreto, en su perfil de "Twitter" (@jesterhanny). Lamentablemente, desconozco por qué, la entrada que publicó en su blog con dicho video ha sido borrada (<http://signosvitales20.com/epi-y-ebola/>), y el propio video ha sido clasificado en "Youtube" como privado, de modo que no es visible actualmente más que para usuarios autorizados.

<sup>9</sup> Se afirmó en la prensa que remitió "oficios al hospital Carlos III de Madrid y al de Alcorcón, en los que pide información sobre los procedimientos que se han utilizado y las medidas que se han tomado" ([http://politica.elpais.com/politica/2014/10/08/actualidad/1412768001\\_013876.html](http://politica.elpais.com/politica/2014/10/08/actualidad/1412768001_013876.html)).

Madrid "desempeñaran su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas", con lo que, en principio, se cumpliría ese trascendental elemento del tipo penal: ni facilitaron los EPI's propios de un Nivel 4 de Bioseguridad, que interpretando la norma mencionada serían los adecuados (aunque hay que reconocer que conforme a los protocolos de OMS y CDC sí lo son), ni tampoco parece que ofrecieran una formación suficiente y adecuada al equipo médico y sanitario (técnico y de apoyo); en concreto, respecto a esto último, una formación de tales características implicaría la impartición de un curso de decenas horas, quizá (por las limitaciones temporales propias de la urgencia con la que se tramitaron las repatriaciones de los enfermos) no tantas como las tres semanas que reciben los voluntarios de "Médicos sin Fronteras", pero sí las suficientes como para permitir la realización de prácticas reiteradas, incluso en paralelo a turnos de trabajo con menos horas -si ello hubiera sido posible-, sobre cómo quitarse los EPI's, siempre que ello se enseñara sobre la base de un protocolo correctamente diseñado<sup>10</sup>.

Ahora bien, la modalidad de comisión de la conducta no podría ser considerada dolosa, sino en todo caso imprudente<sup>11</sup>. Que la imprudencia sea calificada como grave o leve es otra cuestión, pero de gran trascendencia práctica: sólo en el caso de que fuera considerada grave podría dar lugar a la aplicación del delito tipificado en el artículo 317 del Código Penal, pues la imprudencia de carácter leve para este comportamiento no está tipificada en el texto punitivo, ni como delito, ni tampoco como falta. No está de más añadir al respecto que, para poder ser calificada como grave, la imprudencia ha de consistir en el olvido total de las más elementales normas de previsión y cuidado, las que, según la tradicional fórmula manejada por la doctrina antigua y por la jurisprudencia, respetaría "el ciudadano menos diligente", mientras que la imprudencia leve conlleva la infracción de normas de diligencia no tan elementales, pero que serían respetadas por "un ciudadano cuidadoso"<sup>12</sup>. Ahora bien, en el específico ámbito de los delitos contra la seguridad de los trabajadores, se propone considerar que la imprudencia sea considerada siempre grave cuando el resultado lesivo sea imputable a una acción tipificada como delito de peligro<sup>13</sup>.

<sup>10</sup> Con esto me refiero a un dato, no contrastado, que apareció publicado en esa época y al que me he referido en el texto principal tangencialmente, y es que, parece ser, que el protocolo sanitario español, al contrario que el del norteamericano CDC, no contemplaba la desinfección previa del EPI antes de desprenderse del mismo. Quizá incluyendo ese paso, de ser esto cierto, podría haber evitado el contagio de Teresa, si es que éste se produjo efectivamente como se ha afirmado en los medios de comunicación.

<sup>11</sup> Sobre la diferenciación entre dolo e imprudencia, véase, por su actualidad y su construcción sobre los parámetros de la teoría o doctrina de la imputación, a la que más adelante nos referiremos, MIRÓ LLINARES, F.: "Dolo y Derecho penal empresarial: debates eternos, problemas modernos", en *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 113, 2014, pp. 201 - 252, en concreto, pp. 232 - 236.

<sup>12</sup> MIR PUIG, S.: *Derecho penal. Parte general*, Reppertor, Barcelona, 2004 (7ª edición), pp. 288 - 289.

<sup>13</sup> En concreto, OLAIZOLA NOGALES propone que "cuando un sujeto ha cometido un delito de peligro y el peligro se materializa en un resultado lesivo se podrá afirmar, siempre que se den determinados requisitos, que dicho resultado lesivo será imputable como imprudencia grave y no será posible la imputación a título de imprudencia leve". Dichos requisitos serían: 1.- "Que el sujeto cumpla los criterios para poder ser consi-

Para finalizar este punto no queda nada más que añadir lo dispuesto en el artículo 318 del Código Penal que, sin prever la responsabilidad penal de las personas jurídicas para estos tipos delictivos conforme al sistema creado en el año 2010<sup>14</sup>, establece que "cuando los hechos previstos en los artículos de este título se atribuyeran a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para ello". Además, no previendo, como hemos dicho, la posibilidad de aplicar "penas" a las personas jurídicas cuyos representantes aparezcan implicados en este tipo de hechos, el legislador faculta a los Jueces a aplicarles las medidas contempladas en el artículo 129 del Código Penal para los entes sin personalidad jurídica.

### 1.2. *Responsabilidad por la posible comisión por omisión de una infracción de lesiones imprudentes*

Afrontamos sobre la base de los mismos elementos fácticos una cuestión jurídico-penal adicional, técnicamente quizá más complicada, y es el posible castigo en concurso real de los resultados lesivos en los que se materialice el posible incumplimiento de los deberes legales que han implicado una "no facilitación de los medios necesarios". Resultados lesivos que, afortunadamente, en el caso que nos ocupa quedaron en una hipotética infracción de lesiones (el contagio de Teresa Romero) y no devinieron en muerte alguna.

Comenzando con ello, ya ha quedado claro que esa "no facilitación" es una conducta omisiva. Además, resulta que hemos calificado la misma como imprudente, aunque volveremos sobre ello seguidamente. ¿Cabría entonces la posibilidad, desde el punto de vista de la Dogmática jurídico-penal, de que se pudiera castigar también, a quienes puedan ser considerados responsables del delito del artículo 317 del Código Penal (si se estimara que el comportamiento ha sido constitutivo de imprudencia grave), por una infracción de lesiones (o, de haber llegado el caso, por una infracción de homicidio) en **comisión por omisión imprudente**? Analicemos detenidamente esta posibilidad.

Lo primero que ha de existir para hacer viable este título de imputación es, lógicamente, una conducta omisiva. Y ya hemos afirmado que "no facilitar" los medios materiales y formativos necesarios a un grupo de trabajadores, en contacto con un

derado autor del resultado lesivo que se haya producido". 2.- "Que se pueda afirmar la imputación objetiva entre el resultado lesivo y la conducta tipificada como delito de peligro". Y, finalmente, 3.- "Que no haya dolo eventual" (OLAIZOLA NOGALES, I.: "Delitos contra los derechos de los trabajadores (arts. 316 y 317 CP) y su relación con los resultados lesivos", en *InDret. Revista para el análisis del Derecho*, núm. 2, 2010, pp. 29 y ss.).

<sup>14</sup> Carencia que, por cierto, resulta llamativa, pues si hay un tipo delictivo cuya comisión está íntimamente ligada a la intervención de personas jurídicas (con las dificultades de imputación individual que ello implica), ése es el dedicado a proteger la seguridad e higiene de los trabajadores

virus altamente contagioso y letal, lo es<sup>15</sup>. Es cierto que en dicha conducta hay un componente activo, cual es que se facilitan ciertos medios, pero ello no desnaturaliza el predominio omisivo de la misma; como afirma la doctrina mayoritaria, la omisión en que consiste la conducta típica del art. 316 del Código Penal, y por ende la que tomamos como referencia para analizar el posible concurso de delitos, "se materializa no sólo a través de actos omisivos que implican la no facilitación de concretos medios de seguridad, sino incluso por hechos activos: como el suministro de instrumentos que no son idóneos para ejecutar determinada labor"<sup>16</sup>. Con lo cual, "en cualquier caso, el desenlace final sancionado es la omisión"<sup>17</sup>.

Lo segundo que debe darse es una posición de garante. Es evidente que, conforme a lo analizado en el anterior punto, existiría un deber legal en la legislación laboral hipotéticamente incumplido por el que las autoridades sanitarias (que fueran asimilables a la figura de los sujetos responsables conforme a la Ley 31/1995) podrían responder en el caso del contagio de Teresa Romero y de cualquier otro que se hubiera producido dentro del equipo médico y sanitario del Hospital Carlos III que atendió a los enfermos de Ébola repatriados. Adicionalmente, hay que tener en cuenta que el contagio (debido a ese hipotético incumplimiento de deber) se produjo dentro de un centro hospitalario público, con lo que el ámbito de garantía quedaría total y ciertamente definido jurídica y físicamente.

El tercer aspecto a analizar es si esa conducta omisiva, que posiblemente infringe un deber legal, puede ser castigada (como si se hubiera cometido por acción) sólo en su modalidad dolosa, o también en su modalidad imprudente. Y la respuesta a ello ha de ser afirmativa. Esto es, es perfectamente posible la imputación de un comportamiento omisivo de carácter imprudente<sup>18</sup>.

<sup>15</sup> Es evidente que no se puede decir en sentido estricto que sea una conducta activa que pudiera ser incluíble en el grupo de lo que podríamos denominar "favorecimientos imprudentes", como los que ejemplificativamente exponía en su día SILVA SÁNCHEZ para afirmar la responsabilidad penal de las autoridades penitenciarias que, en el caso del VIH, hicieran compartir la misma celda a un sujeto homosexual activo o a un drogodependiente, sospechosos de ser seropositivos, con otros internos (SILVA SÁNCHEZ, J.M<sup>a</sup>: "El SIDA en la cárcel: algunos problemas de responsabilidad penal", en MIR PUIG, S. (ED.): *Problemas jurídico penales del SIDA*, Bosch, Barcelona, 1993, p. 105).

<sup>16</sup> RAMÍREZ BARBOSA, P..A.: "Determinación de...", *ob. cit.*, p. 145.

<sup>17</sup> MORILLAS CUEVA, L.: "Delitos contra los derechos de los trabajadores", en COBO DEL ROSAL, M. (DIR.): *Compendio de Derecho Penal español (Parte Especial)*, Marcial Pons, Madrid, 2000, p. 577.

<sup>18</sup> Véase CUELLO CONTRERAS, J.: *El Derecho Penal español. Parte General. Volumen II. Teoría del delito (2)*, Dykinson, Madrid, 2009, pp. 460 - 461, y las diversas referencias bibliográficas, sobre todo de autores alemanes, allí relacionadas. Son, efecto, diversos autores germanos los que han estudiado esta cuestión pero el que quizá lo ha hecho de forma más específica ha sido STRUENSEE, como por ejemplo en STRUENSEE, E.: "La estructura de los delitos de omisión imprudentes" (traducido por Beatriz CRUZ MÁRQUEZ y Alejandro KISS), en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, núm. 16, 2005, pp. 243 y ss., donde, citando a BINDING, comienza su trabajo afirmando que el delito de omisión imprudente es "el más pequeño entre los pequeños en el mundo de los delitos" (en concreto, la frase completa de Binding es "Gegenüber der Handlung, die aus lebendiger Wirklichkeit gewoben, schrumpft die Unterlassung bestenfalls auf ein Nicht-Wollen zusammen, und bei dem fahrlässigen Unterlassungsdelikt, dem in dieser Untersuhung, obgleich es in der Welt der Delikte das Kleinste der Kleinen ist, doch die allergrösste Ehre zu Teil geworden ist, kann auch dieser Entschluss zur Unterlassung fortfallen, und es bleibt dann scheinbar das reine Nichts

En el caso que nos ocupa, tal y como hemos considerado los hechos, y a expensas de un eventual proceso penal en el que pudieran probarse, la posición de garantía de las autoridades sanitarias (las responsables laboralmente del equipo médico y sanitario del Hospital Carlos III) les imponía llevar a cabo "actos posibles y exigibles" (consistentes en proveer a los trabajadores en contacto con el Ébola de medios materiales y formativos necesarios, suficientes y adecuados conforme a la normativa de referencia) para evitar la transmisión de la enfermedad, actos, que de haberse realizado (si es que no se realizaron), habrían sido eficaces, esto es, habrían conseguido evitar el resultado lesivo de contagio, "si no con seguridad, sí con muy alta probabilidad"<sup>19</sup>.

Además, hemos excluido en el punto anterior la posibilidad de que dicha conducta pueda ser dolosa, de modo que queda en todo caso como posible supuesto punible el imprudente, aunque aquí sí que siguen mereciendo castigo penal tanto la modalidad grave como la leve, al menos a día de hoy<sup>20</sup>.

Afirmada la posibilidad técnica de que se pueda imputar adicionalmente, a los mismos sujetos que hipotéticamente fueran condenados por un delito contra la seguridad e higiene de los trabajadores, un delito de lesiones del art. 152.1.1º o de una falta de lesiones del art. 621.3 del Código Penal (en la medida en que el contagio de Teresa requirió tratamiento médico) utilizando la institución de la comisión por omisión<sup>21</sup>, cabe plantearse un problema de **imputación objetiva** de estas conductas, sobre la base de la posible **autorresponsabilidad** de Teresa en su infección por haberse tocado presunta e indebidamente la cara desprotegida con un guante que había entrado en contacto con elementos contagiosos.

La pregunta que hay que hacerse al respecto es si esa conducta, si se dio así, concernía exclusivamente al ámbito de responsabilidad de la auxiliar de enfermería y, dentro del mismo, resulta que administró y organizó sus bienes de forma descui-

übrig" (BINDING, K.: *Die Normen und ihre Übertretung. Eine Untersuchung über die rechtmässige Handlung und die Arten des Delikts. Band 2, Hälfte 1*, Scientia Verlag Aalen, 1914 (2ª edición), p. 102).

<sup>19</sup> Parafraseando a SILVA SÁNCHEZ respecto a la responsabilidad penal en comisión por omisión de los responsables de un centro penitenciario por los posibles contagios de SIDA acaecidos en el mismo (SILVA SÁNCHEZ, J.Mª.: "El SIDA en la cárcel...", *ob. cit.*, pp. 106 - 107).

<sup>20</sup> En efecto, se encuentra en trámite de aprobación en las Cortes Generales un nuevo Proyecto de Ley Orgánica para la reforma del Código penal (elaborado sobre la base de un Anteproyecto del año 2012), que fue remitido a éstas por el Gobierno el día 24 de septiembre de 2013 (publicado en el BOCG el 4 de octubre de 2013). En el mismo se prevé la desaparición definitiva del Libro III del Código Penal y, con él, la desaparición (despenalización) de muchas faltas, aunque muchas otras pasan al Libro II como delitos leves. En lo que nos interesa ahora, dentro del primer grupo se encuentra la falta de lesiones por imprudencia leve del art. 621.3 del Código Penal (y también la de homicidio por imprudencia leve del art. 621.2), con lo que ese supuesto pasaría a ser impune si llegara a aprobarse la reforma. Dicha despenalización ya había sido propuesta por diversos autores como, por ejemplo, FEIJOO SÁNCHEZ, B.J.: "Los límites político-criminales de la responsabilidad por imprudencia: la imprudencia leve como hecho punible", en *Poder Judicial*, núm. 61, 2001, pp. 105 y ss.

<sup>21</sup> Y de que, de haber sido distinto el resultado lesivo (una muerte), se podría haber fundamentado, siempre desde el terreno de lo hipotético, igual título de imputación para el delito de homicidio del art. 142 del Código Penal.

dada<sup>22</sup>. Ello descartaría poder imputar objetivamente a las autoridades sanitarias que correspondiese esta responsabilidad penal adicional por el resultado lesivo acaecido, el contagio de Teresa Romero. En concreto, el principio de autorresponsabilidad<sup>23</sup> descartaría esa posibilidad si tal administración y organización descuidada hubiera sido fruto de una decisión libre (en el sentido de autónoma) y responsable<sup>24</sup> de la auxiliar de enfermería, sea consciente o, incluso también, descuidada. Pues bien, pudiera parecer que, en la medida que la conducta de tocarse la cara con un guante contaminado es fruto de una decisión descuidada de la víctima (Teresa Romero) incluida dentro de su ámbito de responsabilidad, el principio de autorresponsabilidad en la imputación objetiva impediría el castigo en comisión por omisión del resultado lesivo adicional en que consiste el contagio. Sin embargo, creo que también sería posible afirmar que esa conducta descuidada no es fruto de una decisión absolutamente autónoma de la auxiliar de enfermería, sino que estaría directa e intensamente relacionada con (y condicionada por) el suministro insuficiente por parte de las autoridades sanitarias correspondientes de los medios necesarios para que la auxiliar de enfermería pudiera administrar y organizar sus bienes (o, en otras palabras, su ámbito de autorresponsabilidad en definitiva en lo relativo al control de sus actos para quitarse el EPI contaminado) adecuadamente.

Además, y en relación con esto, quizá tampoco operaría el denominado *principio de confianza*<sup>25</sup> (que, precisamente, es considerado por algunos autores como una aplicación del principio de autorresponsabilidad)<sup>26</sup>, tan presente en la literatura científica y en las resoluciones judiciales cuando se trata de analizar las posibles responsabilidades por resultados lesivos que derivan de accidentes laborales, como el que estamos estudiando. Considero que para que dicho principio excluyera la punibilidad de las autoridades sanitarias correspondientes en este caso o, dicho en otras palabras, para que pudieran "confiar" plenamente en la conducta de Teresa Romero a la hora de realizar las tareas propias de apoyo de enfermería en el tratamiento de un sujeto infectado por Ébola, tratándose de una relación laboral de carácter vertical, no tendría que haber existido un deber de evitar su conducta incorrecta como, por ejemplo, lo son el deber de selección, el de coordinación y, el que nos interesa, el deber de instrucción o de formación, bien para una tarea en concreto, o bien con carácter general. En dicho deber

<sup>22</sup> FEIJOO SÁNCHEZ, B.J.: *Resultado lesivo e imprudencia. Estudio sobre los límites de la responsabilidad penal por imprudencia y el criterio del "fin de protección de la norma de cuidado"*, Bosch, 2001, p. 381.

<sup>23</sup> También llamado "de autonomía" o "de autodeterminación" (FEIJOO SÁNCHEZ, B.J.: *Resultado lesivo e imprudencia...*, *ob. cit.*, p. 384).

<sup>24</sup> FEIJOO SÁNCHEZ, B.J.: *Resultado lesivo e imprudencia...*, *ob. cit.*, p. 382.

<sup>25</sup> Con independencia de que lo consideremos ubicado sistemáticamente, dentro de la Teoría del Delito, o bien en la determinación de la creación del riesgo jurídico desaprobado que exige la imputación objetiva, o bien en la determinación del deber objetivo de cuidado propio del tipo imprudente. Sobre ambas posibilidades, véase MARAVER GÓMEZ, M.: *El principio de confianza en Derecho Penal. Un estudio sobre la aplicación del principio de autorresponsabilidad en la teoría de la imputación objetiva*, Civitas/Thomson Reuters, Cizur Menor, 2009, pp. 146 - 156.

<sup>26</sup> Véase MARAVER GÓMEZ, M.: *El principio de confianza en Derecho Penal...*, *ob. cit.*, pp. 170 - 180.



de instrucción "la posibilidad de confiar" exige que "las personas que disponen de un mayor conocimiento técnico" hayan llevado a cabo una instrucción del tercero "conforme a los estándares exigidos y que el tercero haya recibido y comprendido correctamente las indicaciones"<sup>27</sup>. Así, pues, siendo Teresa Romero una trabajadora cuya cualificación profesional no alcanzaba ni siquiera la de un ayudante técnico sanitario, y por ello sus tareas o funciones cotidianas eran las de apoyo en este ámbito de actividad<sup>28</sup>, podría argumentarse que este deber de instrucción o de formación incumbía a las autoridades sanitarias, sobre todo a las que tuvieran la condición de funcionario (y quizá más discutiblemente a las de carácter exclusivamente político y sin formación médica o, incluso, epidemiológica), de las que se pudiera decir que disponían de un mayor conocimiento técnico sobre cómo actuar, en sentido amplio, con enfermos de Ébola. Y en este sentido, se podría afirmar quizá que a esos sujetos les concernía, no sólo formarla o instruirla de forma suficiente, adecuada o "conforme a los estándares exigidos", sino también asegurarse de que los conocimientos técnicos impartidos habían sido correctamente adquiridos. Desde luego está meridianamente claro que, se pruebe este hecho o no, ello no se podía conseguir con un curso impartido durante veinte minutos de madrugada. Por tanto, en conclusión, el principio de confianza que impediría apreciar la responsabilidad penal de las autoridades sanitarias respecto de la lesión de Teresa Romero, encontraría no obstante en el deber de instrucción una limi-

<sup>27</sup> MARAVER GÓMEZ, M.: *El principio de confianza en Derecho Penal...*, ob. cit., p. 140.

<sup>28</sup> Según el artículo 75 del "Estatuto de Personal Sanitario No Facultativo de la Seguridad Social", referido a las "funciones de las Auxiliares de Enfermería en los Servicios de Enfermería", éstas son las siguientes:

1. Hacer las camas de los enfermos, excepto cuando por su estado le corresponda al Ayudante Técnico Sanitario o Enfermera, ayudando a los mismos en este caso.
2. Realizar el aseo y limpieza de los enfermos, ayudando al Personal Auxiliar Sanitario Titulado, cuando la situación del enfermo lo requiera.
3. Llevar las cuñas a los enfermos y retirarlas, teniendo cuidado de su limpieza.
4. Realizar la limpieza de los carros de curas y de su material.
5. La recepción de los carros de comida y la distribución de la misma.
6. Servir las comidas a los enfermos, atendiendo a la colocación y retirada de bandejas, cubiertos y vajilla; entendiéndose que dicha retirada se efectuará por el personal al que corresponda desde la puerta de la habitación de los enfermos.
7. Dar la comida a los enfermos que no puedan hacerlo por sí mismos, salvo en aquellos casos que requieran cuidados especiales.
8. Clasificar y ordenar las lencerías de planta a efectos de reposición de ropas y de vestuario, relacionándose con los servicios de lavadero y planta, presenciando la clasificación y recuento de las mismas, que se realizarán por el personal del lavadero.
9. Por indicación del Personal Auxiliar Sanitario Titulado colaborará en la administración de medicamentos por vía oral y rectal, con exclusión de la vía parenteral. Asimismo podrá aplicar enemas de limpieza, salvo en casos de enfermos graves.
10. Colaborar con el Personal Auxiliar Sanitario Titulado y bajo su supervisión en la recogida de los datos termométricos. Igualmente recogerán los signos que hayan llamado su atención, que transmitirá a dicho personal, en unión de las espontáneas manifestaciones de los enfermos sobre sus propios síntomas.
11. Colaborar con el Personal Auxiliar Sanitario Titulado en el rasurado de las enfermas.
12. Trasladar, para su cumplimiento por los Celadores, las comunicaciones verbales, documentos, correspondencia y objetos que les sean confiados por sus superiores.
13. En general, todas aquellas actividades que, sin tener un carácter profesional sanitario, vienen a facilitar las funciones del Médico y de la Enfermera o Ayudante Técnico Sanitario.

tación de carácter especial y determinante que, a la luz de las circunstancias que conocemos del caso concreto (insistimos que no jurídicamente probadas), podría dar lugar a que quedase excluida su aplicación.

Por tanto, cabiendo esta posibilidad de salvar con estas argumentaciones los problemas de imputación objetiva planteados, sería viable, de nuevo desde lo hipotético, que a las personas que, en su caso, pudieran ser declaradas como responsables de la comisión de un delito contra la seguridad e higiene de los trabajadores conforme a lo visto en el anterior punto, se les pueda aplicar también en concurso real un delito de lesiones del art. 152.1.1º o una falta de lesiones del art. 621.3 del Código Penal en comisión por omisión imprudente.

## 2. El posible contagio por parte de la auxiliar de enfermería de los ciudadanos que entraron en contacto con ella

El análisis de este supuesto no debería diferir sustancial ni estructuralmente del ya realizado en su momento sobre la relevancia penal de los contagios del **Virus de la Inmunodeficiencia Humana (VIH) o Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA)** y la correspondiente aplicación de las infracciones de lesiones o de homicidio<sup>29</sup>, según los casos. No obstante, no nos encontraremos con los problemas de *imputación objetiva* que se planteaban doctrinalmente en su día para los contagios del VIH, en la medida en que los daños sobrevenidos por esta enfermedad tienden a ser "muy dilatados en el tiempo y no totalmente seguros"<sup>30</sup>, pues en el caso del virus de Ébola los resultados lesivos se manifiestan a muy corto plazo y con un potencial sujeto transmisor perfectamente identificado o fácilmente identificable. Tampoco existirá la problemática relativa a la existencia o no del *consentimiento*<sup>31</sup>, que se planteaba sobre todo en cuanto a la transmisión por vía sexual, pues no es ésta una vía común para el contagio del Ébola (aunque está claro que es perfectamente apta para ello).

Sí serán perfectamente aplicables las consideraciones respecto al *tipo subjetivo*, pues en la transmisión de ambas enfermedades, por ejemplo, el dolo eventual "concurrirá cuando el sujeto acepte la eventualidad representada de producción de lesiones o incluso muerte", considerando aquí incluidos aquellos casos en los que "el sujeto no pueda racionalmente confiar en la no producción del resultado" por-

<sup>29</sup> Aunque algunos autores mostraban reticencias y objeciones muy fundamentadas respecto al castigo por este delito de los supuestos de transmisión de VIH, como SCHÜNEMANN, B.: "Problemas jurídico-penales relacionados con el SIDA" (traducido por Santiago MIR PUIG), en MIR PUIG, S. (ED.): *Problemas jurídico penales...*, ob. cit., pp. 27 y ss., que analizaba el problema a través de los distintos niveles de interpretación jurídica.

<sup>30</sup> LUZÓN PEÑA, D.M.: "Problemas de la transmisión y prevención del SIDA en el Derecho penal español", en MIR PUIG, S. (ED.): *Problemas jurídico penales...*, ob. cit., p. 17. Véase al respecto el estudio monográfico de GÓMEZ RIVERO, C: *La imputación de los resultados producidos a largo plazo. Especial referencia a la problemática del SIDA*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.

<sup>31</sup> LUZÓN PEÑA, D.M.: "Problemas de la transmisión y...", ob. cit., pp. 14 - 17.

que, sin ir más lejos, "no haya tomado precaución alguna" al entablar relaciones sexuales o compartir jeringas (supuestos más comunes de contagio del VIH y no predicables, al menos en los casos que nos ocupan, para el del Ébola), para evitar el contagio de otro, ya que se puede afirmar que de ese modo está aceptando el posible resultado lesivo<sup>32</sup>. Por otro lado, la imprudencia podría apreciarse en aquellos casos en los que "un sujeto perteneciente a un grupo de alto riesgo" (que en el caso del Ébola sería una persona que haya estado en contacto con un sujeto enfermo por tal virus) aparte de, claro está, no aceptar o no asumir el posible resultado lesivo de su conducta, "no se cerciora de su posible infección y luego lleva a cabo actividades que pueden transmitirla"<sup>33</sup>. No cerciorarse de la propia infección implica, lógicamente, desconocimiento de la misma, pero también, en su defecto, inobservancia del cuidado debido por pertenecer, como se ha dicho, a un grupo de alto riesgo, que haya estado en contacto con un enfermo de Ébola, sin haber transcurrido el período de tiempo estipulado para descartar encontrarse contagiado (los veintidós días o tres semanas que se dice que puede durar como máximo el período de incubación del virus).

Las conductas descritas, sean dolosas o imprudentes, claro está, pueden producirse por acción, pero también por *omisión*, cuando, al parecer de Schünemann, "una persona infectada establece con otra un contacto que entraña peligro de contagio sin advertirle, como sería su deber, del riesgo de infección", deber "de información" (y correspondiente posición de garante conforme a la concepción que, sobre el surgimiento de ella, mantiene este autor<sup>34</sup>) fundamentado en "el conocimiento especial que posee el infectado acerca de su infección como causa última de un posible resultado típico", esto es, en la medida en que "tal conocimiento especial le atribuye un dominio sobre la causa del resultado"<sup>35</sup>.

Pues bien, hechas las referencias anteriores sobre algunos de los elementos técnico-jurídicos más relevantes de las construcciones doctrinales formuladas en su día para la resolución jurídico-penal de los casos de contagio de VIH, toca ahora analizar cuál debería ser el tratamiento de unos hipotéticos supuestos de contagio que llevara a cabo un infectado por Ébola. En concreto, lógicamente, nos vamos a centrar en las informaciones (que no hechos jurídicamente probados, vuelvo a insistir) que trascendieron al respecto sobre la auxiliar de enfermería Teresa Romero y, por ende, en las posibles responsabilidades jurídico-penales que se le podrían imputar, en su caso. Por tanto, se trata de analizar desde la especulación, aquellos casos en los que, una vez que supuestamente ella misma sospechaba estar infectada

<sup>32</sup> LUZÓN PEÑA, D.M.: "Problemas de la transmisión y...", *ob. cit.*, p. 20.

<sup>33</sup> Aunque un sector doctrinal no estaba de acuerdo con la punición de estos comportamientos (*Ibidem*).

<sup>34</sup> SCHÜNEMANN, B.: *Fundamento y límites de los delitos de omisión impropia. Con una aportación a la metodología del Derecho Penal* (traducido por Joaquín CUELLO CONTRERAS y José Luis SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO), Marcial Pons, Madrid, 2009, pp. 261 y ss.

<sup>35</sup> SCHÜNEMANN, B.: "Problemas jurídico-penales relacionados...", *ob. cit.*, p. 54.

por el Ébola, **entró en contacto con otras personas**, fundamentalmente, en tres situaciones: *con su marido*, *con su(s) peluquera(s)* y *con el personal de urgencias* del centro de salud al que acudió cuando le subió la fiebre y ya se pudo asegurar que estaba infectada. Analicemos cada una de ellas por separado.

En el caso del *contacto con su marido*, las informaciones que han trascendido al ámbito público aseguran que Teresa Romero, desde el mismo momento en que sospechó que podía estar infectada (y pese a que se desestimó ingresarla porque su temperatura corporal no llegaba al umbral que se había establecido en los protocolos preventivos por parte de las autoridades sanitarias) convivió con su pareja tomando todas las precauciones que estaban en su mano (por ejemplo, se habló de la utilización de baños distintos) y, además, su marido conocía perfectamente la posibilidad de que ella estuviera contagiada. En poco se parece este supuesto, por ejemplo, al abordado en su día, respecto al VIH, por la Sentencia del BGH de 4 de noviembre de 1988, en la que el sujeto enjuiciado, si bien había tomado precauciones para reducir el riesgo de contacto de su pareja y se mostraba preocupado por esa posibilidad, le ocultó a éste su enfermedad<sup>36</sup>. Nada hay que reprochar jurídico-penalmente en este caso a la auxiliar de enfermería.

En el caso de la visita de Teresa Romero a la *peluquería* sí que parece haber (aunque no se ha llegado a afirmar con rotundidad en el ámbito público) un ocultamiento por su parte de su posible estado contagioso a la peluquera o peluqueras que le prestaron servicio cuando acudió a este local. Aquí parece que, por tanto, si podríamos plantearnos la posible imputación de responsabilidades penales para Teresa. Así, pues, deberíamos partir del hecho de que, según las informaciones publicadas sobre esa visita a la peluquería por parte de Teresa Romero, su conducta, una vez que accedió al local, se debió limitar, en buena lógica, a ser pasiva (u omisiva), es decir, a recibir los servicios prestados propios de la relación comercial al acceder a un local de este ámbito sectorial y que implican contacto físico. En concreto, se ha dicho que se le practicaron servicios relacionados con la depilación corporal, sin constar (salvo error por mi parte) en qué concretas zonas y con qué instrumentos se le practicó la misma. No sabemos si Teresa tomó algún tipo de precaución para entrar en contacto con la(s) peluquera(s), pero deducimos que no, en la medida que no consta que le(s) hubiera informado de su posible estado contagioso al entrar en el local (de hecho, no es descabellado pensar que, de haber sido informada(s) por parte de Teresa de tal circunstancia, hubieran declinado atenderla en la peluquería).

<sup>36</sup> Véase HERZBERG, R.D.: "SIDA: desafío y piedra de toque del Derecho penal. Comentario a la Sentencia del BGH de 4 de noviembre de 1988 (1 StR 262/88)" (traducido por María Teresa CASTIÑEIRA PALOU), en MIR PUIG, S. (ED.): *Problemas jurídico penales...*, ob. cit., pp. 121 y ss. Sobre los estudios doctrinales de los distintos casos jurisprudenciales de contagio del VIH en Alemania en esa época, véase la extensa y exhaustiva nota al pie de FEIJOO SÁNCHEZ, B.J.: *Resultado lesivo e imprudencia...*, ob. cit., p. 378, nota 1.082.

Esa información, o más bien probable falta información por su parte, sería uno de los puntos relevantes para su posible imputación. En primer lugar, Teresa contaba con información, parece que suficiente (que no formación suficiente)<sup>37</sup> sobre las vías de contagio del Ébola (las ya mencionadas más arriba). No obstante, también es cierto, en segundo lugar, que se supone que pensaría (porque fue una de las informaciones más reiteradas en los medios públicos) que pese a poder estar contagiada, durante el período de incubación, por parte de un sujeto infectado, el virus no es transmisible.

Conforme a lo primero, y como hemos visto anteriormente que Schünemann afirmaba para los casos de contagio del VIH, sobre Teresa recaía un **deber de información** a su(s) peluquera(s) del riesgo de infección al entrar en el local, y su incumplimiento doloso en ese preciso instante en que va a entrar en contacto con otras personas, podría fundamentar el surgimiento de posición de garante por injerencia (dicho deber no tiene origen legal). Una injerencia que tendría, evidentemente, carácter doloso (entrar al local sabiendo que podía estar contagiada y no informar de ello a terceros) que, por tanto, podría ser el primer paso para hacerle responder en comisión por omisión por los posibles resultados lesivos ocasionados con su conducta omisiva posterior (dejarse tocar por la(s) peluquera(s)). Una conducta omisiva, por cierto, que podría ser calificada también como imprudente (por supuesto que no puede hablarse de dolo directo, pero probablemente tampoco -intuimos- de dolo eventual), bien sea grave o leve. Así, pues, se podría afirmar que Teresa tenía un conocimiento especial como potencial infectada, que le atribuía un dominio o control sobre la causa del posible resultado, de modo que su entrada en la peluquería, creando un peligro para otros bienes jurídicos con conocimiento de ello, sin advertir a las potenciales víctimas de tal circunstancia y omitiendo de forma imprudente finalmente cualquier tipo de conducta que pudiera evitar la lesión de dichos bienes, podría dar lugar a que se le imputaran responsabilidades penales, como seguidamente concretaremos.

Respecto a lo segundo, el hecho de que pudiera encontrarse en el **período de incubación del virus** no puede exculparle de responsabilidad penal en el ámbito subjetivo (ya que su posible error probablemente debería ser calificado como venible), salvo que hubiera algún modo de probar que, en efecto, el contacto con ella por parte de otra persona era absolutamente inocuo en ese preciso instante en que fue atendida en la peluquería, por encontrarse en incubación el virus por el que ya estaba contagiada.

Así, pues, recapitulando, según lo dicho y sin que haya sido probado ante un Tribunal, podría afirmarse que Teresa llevó a cabo en este caso una injerencia de

<sup>37</sup> Recordemos en este punto las declaraciones de la portavoz sindical de los trabajadores de enfermería, que afirmó haber contado con información, pero no con formación, lo que implícitamente da de alguna forma por suficiente la información (repito, que no formación) suministrada por las autoridades sanitarias responsables del Hospital Carlos III.

carácter doloso al entrar en la peluquería (con conocimiento del peligro de su conducta para el bien jurídico salud y con control o dominio sobre la misma), y, recayendo sobre ella un deber de información (que parece que incumplió) sobre su posible enfermedad a los terceros con los que iba a entrar en contacto, a continuación omitió imprudentemente cualquier tipo de conducta que evitara el peligro que ella misma había creado para la salud de la(s) peluquera(s) que le atendieron. Comportamiento, en definitiva, que debería calificarse como una tentativa (y como infracción consumada si hubiera dado lugar efectivamente a resultados lesivos) en comisión por omisión de lesiones imprudentes del artículo 152.1.1º del Código Penal (en tanto el eventual contagio habría requerido para su curación un tratamiento médico), la cual quedaría impune conforme a nuestro Código Penal.

Finalmente, en el caso de la visita de la auxiliar de enfermería para ser atendida en un *centro de urgencias*, y el posible contagio, que tampoco se produjo, a los dos médicos que la atendieron, aquí, como en el caso del marido, sí parece haber un cumplimiento por parte de la infectada de ese deber de información mencionado anteriormente. Además, a mayor abundamiento, la información y el eventual contacto directo posterior tienen lugar respecto a personas, más especialistas desde el punto de vista profesional que ella (se trataba de médicos, y ella es simplemente auxiliar de enfermería), y al menos tan informadas como ella sobre las precauciones más básicas a tomar para el caso de tener contacto con un enfermo de Ébola y que, se supone, que adoptaron. Así, pues, no habría nada punible en este caso.

### 3. Las hipotéticas responsabilidades penales derivadas de una posible epidemia

La desaparición<sup>38</sup> del antiguo delito de propagación maliciosa de enfermedades que se encontraba recogido en el artículo 348 bis del Código Penal de 1973, entre los delitos contra la salud pública, impide analizar, como se hacía en su día respecto a los supuestos de contagio de VIH<sup>39</sup>, posibles responsabilidades penales por la comisión del mismo y, por tanto, la punición del riesgo de epidemia. Se decía que, para su aplicación, bastaba con que la infección transmisible pasara a una persona más, incluso aunque el contagiado fuera un mero transmisor y no desarrollara la enfermedad<sup>40</sup>. De todas formas, la obvia exigencia de dolo para su apreciación<sup>41</sup>, impediría, según lo analizado en los subepígrafes anteriores, en los que hemos llegado a la conclusión de que las conductas estudiadas sólo podrían

<sup>38</sup> Probablemente debida a "su nula aplicación por los tribunales de justicia" (ROMEO CASABONA, C.Mª.: "SIDA y Derecho Penal", en *Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. 4, 1995, p. 68).

<sup>39</sup> LUZÓN PEÑA, D.M.: "Problemas de la transmisión y...", *ob. cit.*, pp. 20 - 22.

<sup>40</sup> LUZÓN PEÑA, D.M.: "Problemas de la transmisión y...", *ob. cit.*, p. 21.

<sup>41</sup> Razón por la que LUZÓN PEÑA proponía como "preferible" su ampliación "al modo de la figura del Código Penal austríaco, a un delito de peligro concreto-abstracto (realizar una acción adecuada para propagar una grave enfermedad contagiosa) y que, junto a la modalidad dolosa, castigara con pena menor la realización imprudente" en su modalidad grave y para enfermedades de tal carácter (LUZÓN PEÑA, D.M.: "Problemas de la transmisión y...", *ob. cit.*, pp. 21 - 22).

ser calificadas en su caso como imprudentes (grave o leve), la punición por dicho precepto.

No obstante, sí resulta de interés determinar si se podrían haber derivado responsabilidades penales por la lesión de bienes jurídicos individuales, y de quién o quiénes, en caso de que el virus del Ébola se hubiera propagado y, aunque afortunadamente no ha sido así, nos hubiéramos encontrado con una epidemia por esta enfermedad, como ha ocurrido en varios países africanos recurrentemente hasta la fecha en los que ha costado más controlar el Ébola.

Así, hay que decir al respecto que, si se llegaran a probar jurídicamente los hechos que hemos tomado como referencia y en el sentido en que se han tomado en consideración, probablemente se podría decir que sería posible imputar responsabilidades penales en el caso de que se hubieran producido nuevos contagios y, por tanto, nuevos resultados lesivos (no en caso contrario, porque estaríamos ante tentativas imprudentes impunes), siempre que se pudieran llegar a identificar, sobre todo en el caso de lo que hemos venido denominando hasta ahora "autoridades sanitarias", las concretas personas con cuyos actos pudiera establecerse una relación de incumbencia (más adelante profundizaremos en esto) que les hiciera merecedoras de la imposición de una pena. También habría que analizar la posible responsabilidad de Teresa Romero, pero el esquema y resultado debería ser exactamente el mismo que en el caso de la(s) peluquera(s) ya analizado en el punto 2.

#### **4. Consideraciones finales sobre el análisis realizado**

Es, precisamente, esta última apreciación la que nos da pie a comenzar un apartado dedicado a unas consideraciones globales sobre el análisis que acabamos de realizar a lo largo de este epígrafe, y que vienen a conectar con lo esbozado en el epígrafe introductorio del presente trabajo. Y es que es bastante común afirmar a la ligera que existen comportamientos imprudentes sin que se hayan llegado a identificar concretos sujetos sobre cuyas concretas aportaciones se puedan establecer lo que acabamos de denominar relaciones de incumbencia que merezcan el castigo del Derecho penal. De hecho, también es común igualmente calificar un comportamiento como imprudente sobre la base de que haya acontecido un resultado lesivo. Detengámonos en estas dos afirmaciones.

En este mismo trabajo sin ir más lejos, y al albur de unos hechos que no tienen todavía la consideración de hechos probados, hemos realizado a lo largo del presente epígrafe valoraciones, conforme a un enfoque tradicional a la hora de analizar supuestos fácticos. Dichas valoraciones nos han llevado a afirmar, aunque desde el terreno de lo hipotético, que podría haber comportamientos imprudentes merecedores de una pena. Pero hay que tener muy presente que una cosa es valorar y otra es imputar. Una cosa es realizar valoraciones jurídico-penales y otra diferente, y previa, es imputar hechos estableciendo atribuciones de responsabilidad concretas

para sujetos identificados, con nombres y apellidos y con ámbitos funcionales y competenciales definidos. De hecho, sin ir más lejos, todos tenemos presente que la siniestralidad laboral es una materia en la que "participan numerosos agentes y profesionales, con competencias interrelacionadas y responsabilidades necesitadas de precisión"<sup>42</sup>.

En cuanto a lo dicho sobre que es común calificar un comportamiento como imprudente sobre la base de un resultado lesivo que ya ha acontecido, igualmente todos somos conscientes de que tampoco es el proceder correcto ni deseable, pero hemos de reconocer que algunas veces lo hacemos, y ello incluso aunque no existan todavía sujetos identificados y definidos en el sentido antes apuntado. En el propio supuesto de la "Crisis del Ébola", desde el mismo momento en que se produjo el contagio de la auxiliar de enfermería ya comenzó a hablarse de la existencia de "imprudencias" en la gestión de la misma. ¿Se habría hablado de estas "imprudencias" en el caso de que no se hubiera producido contagio alguno? ¿No habría cambiado acaso entonces nuestra percepción sobre la adecuación y suficiencia de los medios, materiales e inmateriales, que se pusieron a disposición de los miembros del equipo médico y sanitario que trató a los dos enfermos de Ébola repatriados, porque con los mismos no se produjo contagio alguno? De hecho, y en relación con esto, ¿se abren investigaciones por parte de las Fiscalías respecto a la posible comisión de un delito imprudente contra la seguridad de los trabajadores del artículo 317 del Código Penal si no ha habido lesión o muerte de trabajador alguno? Valdría la pena comprobarlo, sin duda.

Lo que queremos decir con estas dos reflexiones es que no podemos acometer directamente el abordaje de las valoraciones jurídico-penales, y que ello nos lleve a afirmar antes de hora que existen comportamientos imprudentes y a establecer merecimientos de pena donde todavía no hemos podido identificar a una persona, su posición, sus funciones y competencias dentro de la misma y las concretas actuaciones que llevó a cabo. Ni tampoco podemos calificar o valorar como imprudente un comportamiento casi automáticamente por el hecho de que haya dado lugar a un resultado lesivo pues, en muchos casos, no llegaríamos ni siquiera a plantearnos esa calificación si tal resultado nunca hubiera llegado a producirse.

En el caso que nos ocupa, por tanto, antes de hablar sobre la existencia de comportamientos imprudentes, hay que imputar hechos, y luego valorarlos. Hay que identificar primero a sujetos, a sujetos que hayan realizado hechos y, entonces, tras valorar los hechos a la luz de las normas aplicables, establecer relaciones de mérito o demérito para la imposición de una pena. Y todo ello, por cierto, sin olvidar las consiguientes dificultades para, ante un supuesto como el que nos ocupa, en el que habrán intervenido seguramente sujetos diferentes y con funciones y competencias

<sup>42</sup> GRANADOS PÉREZ, C.: "La imputación personal del delito contra la seguridad de los trabajadores", en *Cuadernos Digitales de Formación*, núm. 15, 2009, p. 2.



interrelacionadas (como un jefe de un área técnica, el de otra administrativa, el responsable de un servicio y el delegado de otro, o tal o cual supervisor, sin olvidar a los cargos directivos) imputar las correspondientes aportaciones de cada uno al hecho, para después valorarlas, siendo mucho más relevante la primera operación que la segunda, pues la intervención delictiva es más una cuestión de imputación que de valoración<sup>43</sup>.

Dado lo anterior, creo que la doctrina de la imputación adquiere una relevancia fundamental desde el punto de vista metodológico para ayudarnos a no caer en esos procederes que propician el desenfoque de lo que debe ser un correcto análisis jurídico-penal, de modo que tengamos muy marcados cuáles son los pasos que hay que dar para lograrlo. Así, en el grupo de casos que nos ocupa, primero habrá que acometer una imputación de los hechos analizando las relaciones de incumbencia (a continuación definiremos a qué nos referimos) de sujetos determinados, lo cual permitirá, en segundo lugar, calificar o valorar los comportamientos que cada uno haya realizado, por ejemplo, como imprudentes (si es que resulta que en ese caso podemos afirmar que han incumplido deberes propios de su posición que les podrían haber permitido evitar un resultado lesivo, con independencia de que éste haya acontecido o no) y, finalmente, en tercer lugar, podremos establecer las correspondientes imputaciones, ya de carácter jurídico, por las infracciones penales que se pudiesen haber cometido.

#### **IV. ¿QUÉ NOS PUEDE APORTAR PARA LA IMPUTACIÓN DE RESULTADOS LESIVOS A TÍTULO DE IMPRUDENCIA LA DOCTRINA DE LA IMPUTACIÓN DE HRUSCHKA?**

Ya se acaba de adelantar la respuesta a la pregunta planteada en este epígrafe. La aportación de la doctrina de la imputación a un caso como el que nos ocupa y, en general, a la labor de la Dogmática penal, es de tipo metodológico, y en concreto es que puede ayudarnos a tener muy presente cuál es el orden adecuado para afrontar la resolución de casos como éstos en los que, como hemos dicho, puede ser que hayamos empezado muy pronto a hablar de "imprudencias", quizá condicionados en nuestra percepción por la aparición de un resultado lesivo, cual era el contagio de Teresa Romero.

Antes de nada, conviene hacer una breve explicación sobre en qué consiste la doctrina o teoría de la imputación, que fue formulada por Hruschka<sup>44</sup> en Alemania, y

<sup>43</sup> A este respecto véase MIRÓ LLINARES, F.: *Conocimiento e imputación en la participación delictiva. Aproximación a una teoría de la intervención como partícipe en el delito*, Atelier, Barcelona, 2009, así como su reciente (y complementaria de esta monografía) aportación sobre el específico ámbito de la cooperación necesaria, MIRÓ LLINARES, F.: "¿Dime qué sabes y te diré de qué respondes? El dolo del cooperador necesario en el moderno Derecho penal", en *Diario La Ley*, núm. 8.077, 2013, pp. 10 - 15.

<sup>44</sup> A través de sus obras *Strukturen der Zurechnung*, De Gruyter, Berlin, 1976 y *Strafrecht nach logisch-analytischer Methode. Systematisch entwickelte Fälle mit Lösungen zum Allgemeinen Teil*, De Gruyter,

acogida por Sánchez-Ostiz Gutiérrez<sup>45</sup>, o también por Joshi Jubert<sup>46</sup> o Miró Llinares<sup>47</sup>, en España. Se encuentra inspirada en la filosofía analítica, e implica el análisis de casos partiendo de una diferenciación básica entre **reglas de conducta**<sup>48</sup>, entendidas como las que ofrecen pautas de comportamiento al sujeto, y **reglas de imputación**, cuya utilidad es determinar la responsabilidad atribuyendo un suceso a un agente. Sobre este punto de partida, la doctrina o teoría de la imputación configura un esquema en el que se diferencian tres pasos metodológicos sucesivos: "**imputatio facti**", "**applicatio legis ad factum**" e "**imputatio iuris**". El primer y el tercer paso constituyen juicios de imputación, en los que se juzga la pertenencia de un hecho a un agente ("imputatio facti") y la atribución, al artífice, del hecho antijurídico a título de demérito o, en su caso, a título de mérito si el hecho que va más allá del deber ("imputatio iuris")<sup>49</sup>. Entre esos dos procesos de imputación hay un paso intermedio, de gran relevancia, que es la "applicatio legis ad factum". No se trata de un proceso de imputación, sino de valoración del hecho ya imputado al sujeto como suyo, y que consiste en la comparación de tal hecho con la regla de conducta que obliga a actuar o a no actuar de una determinada forma. Por tanto, la diferencia entre imputación y "applicatio legis" (o valoración del hecho imputado) es importante, pues mientras que la primera "consiste en un juicio de atribución de un contenido muy concreto: de algo como un hecho y de ese hecho como reprochado al agente", la segunda implica "la valoración, en función de una regla, de lo que se imputa como hecho"<sup>50</sup>.

La doctrina de la imputación, por tanto, como sintetiza Miró Llinares, implica metodológicamente tres pasos: "primero se imputa el hecho a la persona, luego se aplica la ley valorando la conformidad o disconformidad del mismo con la norma, y finalmente se le imputa la desaprobación jurídica a título de demérito"<sup>51</sup>, si es el caso.

Conforme a este esquema metodológico, en consecuencia, en primer lugar habría que analizar si alguien ha hecho algo, si se le puede imputar a alguien un determinado comportamiento como propio, como suyo, como algo que le pertenece. Pero que a alguien se le pueda imputar un hecho, no supone anticipar o prejuzgar que

Berlin/New York, 1988 (2ª edición). Sus principales aportaciones publicadas como artículos entre 1980 y 2004 aparecen traducidas al castellano en HRUSCHKA, J.: *Imputación y Derecho Penal. Estudios sobre la teoría de la imputación* (edición a cargo de Pablo SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIÉRREZ), Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2005.

<sup>45</sup> SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIÉRREZ, P.: *Imputación y Teoría del Delito. La doctrina kantiana de la imputación*, BdeF, Buenos Aires/Montevideo, 2008.

<sup>46</sup> JOSHI JUBERT, U.: "Normas de conducta y juicios de imputación", en GARCÍA VALDÉS, C./VALLE MARISCAL DE GANTE, M./CUERDA RIEZU, A./MARTÍNEZ ESCAMILLA, M./ALCÁCER GUIRAO, R. (COORDS.): *Estudios Penales en Homenaje a Enrique Gimbernat*, vol. I, Edisofer, Madrid, 2008, pp. 1.075 y ss.

<sup>47</sup> MIRÓ LLINARES, F.: *Conocimiento e imputación...*, *ob. cit.*, pp. 120 y ss.

<sup>48</sup> Como explica SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIÉRREZ, las reglas de conducta "rigen en la prospectiva orientando las conductas en la medida en que aportan pautas de comportamiento; y rigen también en la retrospectiva cuando se emplean para medir o valorar lo realizado conforme a esas pautas de conducta" (SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIÉRREZ, P.: *Imputación y Teoría del Delito...*, *ob. cit.*, p. 392).

<sup>49</sup> SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIÉRREZ, P.: *Imputación y Teoría del Delito...*, *ob. cit.*, p. 405.

<sup>50</sup> SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIÉRREZ, P.: *Imputación y Teoría del Delito...*, *ob. cit.*, p. 404.

<sup>51</sup> MIRÓ LLINARES, F.: *Conocimiento e imputación...*, *ob. cit.*, p. 121.

éste sea antijurídico. Tan sólo implica delimitar el objeto a valorar, aquello sobre lo cual, a renglón seguido y en segundo lugar, se va a realizar el análisis de "applicatio legis", esto es, la valoración normativa de si el sujeto, con el hecho que le ha sido imputado como propio, ha vulnerado o no la norma que pretende evitar la infracción de una regla de conducta, examinando si dicho sujeto en concreto ha actuado "conforme a lo que la sociedad esperaría de esa persona en la situación concreta en la que se encontraba y ante la motivación normativa existente"<sup>52</sup>. Finalmente, en tercer lugar, se le atribuirá al sujeto su acción o su omisión a título de mérito o de demérito en el que caso de que disponga de capacidad para haber adecuado su conducta a la regla de conducta correspondiente.

Así, pues, para analizar correctamente los casos expuestos en el presente trabajo, y en especial aquellos en los que nos hemos referido a "autoridades sanitarias" como posibles acreedores de responsabilidades penales<sup>53</sup>, tendríamos que, en primer lugar, sin realizar todavía valoración jurídico-penal alguna, identificar quiénes fueron los sujetos intervinientes en cada caso e imputarles los comportamientos que les sean propios (por ejemplo, quién o quiénes intervinieron en la decisión acerca de qué tipo de EPI's utilizar, o cómo, cuándo y con qué duración formar a los miembros del equipo médico y sanitario), para, una vez bien delimitados los hechos pertenecientes o atribuibles a cada uno, valorar, ahora sí, si la regla de conducta que corresponda ha sido infringida con conocimiento y control (imputación ordinaria) o -y esto nos interesa específicamente para nuestro grupo de casos- sin él, pero recayendo sobre el sujeto una "Obligenheit", una incumbencia<sup>54</sup> según la cual debía haber previsto el hecho de que se trate y, no estando en el momento decisivo en condiciones de evitar la producción del suceso o de realizar la acción de que se trate, se le puede reprochar precisamente que se encuentre en dicha situación de imposibilidad o de incapacidad<sup>55</sup> (imputación extraordinaria). En el caso de la imputación ordinaria estaríamos hablando de comportamientos dolosos y, en el de la extraordinaria, de comportamientos imprudentes. Una vez "aplicada la ley a los hechos", habría proceder, en el paso final, a la imputación o atribución de los correspondientes delitos a los sujetos merecedores de tal "demérito" sobre la base de los hechos imputados y después valorados.

Por tanto, aplicado este esquema metodológico a los casos analizados, siguiendo las mismas cautelas que sigue imponiendo el que no nos encontremos todavía ante hechos probados, tendríamos más o menos los siguientes resultados:

<sup>52</sup> MIRÓ LLINARES, F.: *Conocimiento e imputación...*, *ob. cit.*, p. 128.

<sup>53</sup> Por supuesto que también en los casos relativos a Teresa Romero como agente, pero hago esta referencia al otro grupo de supuestos por ser los más problemáticos desde el punto de vista de delimitación de hechos y conductas, desde el punto de vista del proceso de "imputatio facti".

<sup>54</sup> Tal y como ha traducido el término SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIÉRREZ, P.: *Imputación y Teoría del Delito...*, *ob. cit.*, pp. 529 y ss.

<sup>55</sup> HRUSCHKA, J.: "La imputación ordinaria y extraordinaria en Puffendorf. Sobre la historia y el significado de la diferencia entre *actio libera in se* y *actio libera in sua causa*" (traducido por Nuria PASTOR MUÑOZ), en DEL MISMO: *Imputación y Derecho Penal...*, *ob. cit.*, p. 57.

## **1. El contagio de la auxiliar de enfermería derivado del tratamiento de los pacientes repatriados. Las posibles responsabilidades de las autoridades sanitarias**

### **1.1. *Responsabilidad por la posible comisión de un delito contra la seguridad e higiene de los trabajadores***

La primera operación, la de imputar el hecho a la persona o personas de que se trate, no es técnicamente posible, al no estar debidamente identificadas y delimitados sus ámbitos de funciones y competencias. Ello condiciona inevitablemente la operatividad de los pasos subsiguientes de aplicación de la ley valorando la conformidad o disconformidad del hecho con la norma, y de imputación de, en su caso, la desaprobación jurídica a título de demérito. ¿A qué "autoridades sanitarias" imputar? ¿Por hacer qué? ¿Es cierto que la aplicación del protocolo sanitario no contaba con la figura de un supervisor? ¿Quién debía haberlo nombrado, si es que ello era así? ¿Existía, como se supone, un responsable en prevención de riesgos laborales? De hecho, ¿existía un plan de prevención de riesgos laborales? ¿Fue el responsable de riesgos laborales quien decidió utilizar EPI's de Nivel 3, así como impartir, si es que fue así, un curso formativo de veinte minutos? ¿O fue una decisión impuesta por otra persona jerárquicamente superior? ¿Quién decidió atender a los protocolos sanitarios internacionales y no al Real Decreto 664/1997? ¿Por qué? ¿No fue posible planificar, junto a las operaciones de repatriación de los malogrados misioneros, una actividad formativa, teórico-práctica, adecuada y suficiente? Muchos interrogantes sí; quizá incluso demasiados. Pero hasta que no encuentren una respuesta lo más detallada posible, no se pueden realizar imputaciones de hechos para, seguidamente, valorar si existían relaciones de incumbencia que concernieran a cada uno de los sujetos implicados y que pudieran dar lugar a afirmar que infringieron las normas penales tipificadas en los arts. 316 y 317 del Código Penal para, en consecuencia, realizar la correspondiente atribución de demérito sobre la base del merecimiento de pena. Lo que sí podemos hacer por el momento es, atendiendo a la jurisprudencia desarrollada en este ámbito, determinar las posibles incumbencias de los hipotéticos sujetos implicados. Y ello nos serviría para poder valorar los hechos (no probados, pero contrastados) de los posibles sujetos imputados, pudiendo así analizar las posibles responsabilidades que podrían derivarse por la comisión de un delito contra la seguridad e higiene de los trabajadores. Así por ejemplo, en el caso del supervisor que tendría la competencia de aplicar el protocolo sanitario, si pudiera probarse que tenía conocimiento de que el protocolo era defectuoso en algún punto (por ejemplo, al no contemplar la descontaminación de los EPI's antes de desprenderse de ellos), y pese a ello actuó también con control de esas circunstancias, la valoración posterior de ese hecho imputado conforme a los deberes de supervisión exigidos, permitirían calificar su actuación como dolosa

(art. 316 del Código Penal); en cambio, si careciera de dicho conocimiento y control, la incumbencia que le atañía en cuanto a la aplicación completa del protocolo sanitario, le haría responder por imprudencia (art. 317 del Código Penal) por cuanto debía haber previsto el hecho imputado. De forma similar ocurriría con el sujeto sobre el que recayera el deber de nombrar a ese supervisor (si finalmente se confirma que no se había producido tal nombramiento), respecto al cual, por ese hecho imputado, se podría valorar la existencia de un comportamiento doloso (si lo llevó a cabo con conocimiento y control) o imprudente, si es que al menos, como parece que así se sería, regía para él una incumbencia conforme a la cual debía haber realizado ese nombramiento. El mismo esquema sería exactamente igual para el análisis de la conducta del responsable de prevención de riesgos laborales, en cuanto al cumplimiento de los deberes impuestos por la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales, o de la persona que, quizá en un nivel competencial superior a todos los sujetos anteriores decidiera no cumplir con las directrices del Real Decreto 664/1997 (en cuanto a EPI's de Nivel 4 y a formación teórico-práctica más amplia), bien con conocimiento y control, bien, en defecto de lo anterior, incumbiéndole hacerlo.

### **1.2. *Responsabilidad por la posible comisión por omisión de una infracción de lesiones imprudentes***

Aquí los problemas de imputación fáctica son exactamente los mismos que se acaban de mencionar. No cambia el análisis de la imputación fáctica en absoluto el que exista un resultado lesivo, es decir, el contagio de Teresa Romero. Hay que establecer la imputación de hechos independientemente de esa cuestión. Y, luego, en la valoración de los mismos, analizar si existía en cada caso, individualmente considerado, una "Obliegenheit", esto es, un deber de haber previsto el hecho de que se trate y, entonces, si se puede reprochar al sujeto de que se trate no haber estado en el momento decisivo en condiciones de evitar la producción del suceso o de realizar la acción correspondiente. En este caso habrá también que aplicar la misma metodología sobre el, hipotético y no confirmado, comportamiento de Teresa de tocarse la cara con un guante contaminado: imputación del presunto hecho y valoración del mismo en relación con la posible incumbencia infringida, bien por ella, bien por otro(s) sujeto(s), o por ambos, y la incidencia de ello en la producción del suceso, esto es, el contagio. Ahí habrá que valorar la incidencia, como se vio más arriba, de los principios de autorresponsabilidad y de confianza. Finalmente habrá que hacer las correspondientes atribuciones de mérito o de demérito, esta vez sobre la base de las infracciones de lesiones tipificadas en el Código Penal. Pero ello, como en el caso anterior, no es posible ante la inexistencia de información suficiente para realizar el paso inicial de imputar hechos, aunque la operación hipotética en cuanto a tal imputación fáctica sería idéntica que la realizada anteriormente.

## **2. El posible contagio por parte de la auxiliar de enfermería de los ciudadanos que entraron en contacto con ella**

En el caso del contacto de Teresa Romero con su marido y con los médicos de urgencias, ya hemos visto que los hechos, por lo que conocemos, no tienen una hipotética relevancia penal, con lo que nos centraremos en el caso del contacto con la(s) peluquera(s). Conforme a la "imputatio facti", el hecho imputable a la auxiliar de enfermería es entrar en una peluquería solicitar los servicios correspondientes a ese tipo de local. Nos faltan, como dijimos más arriba, detalles sobre el tipo de servicios solicitados y si éstos implicaban el contacto de piel con sangre (como podría ocurrir en una depilación que pudiera llegar a ser accidentalmente demasiado abrasiva), o si Teresa tomó algún tipo de precauciones pero sin advertir de ello a la(s) peluquera(s). También desconocemos si en ese preciso instante el contagio era viable o no, en función de si se encontraba en estado de incubación o no. Ése, con todas esas circunstancias (las que se confirmen como probadas), es el hecho imputable a Teresa, independientemente de un resultado lesivo que, afortunadamente, no se produjo. Y a renglón seguido, sin solución de continuidad, viene la valoración del hecho: ¿tenía Teresa un conocimiento completo de su potencial como fuente de contagio y control sobre el mismo, o, no existiendo tal, porque tuviera serias incertidumbres al respecto (aplicando los parámetros de temperatura corporal del protocolo sanitario se le dijo que no estaba contagiada), recaía sobre ella un deber u obligación, una incumbencia, que le imponía prever que entrar en la peluquería teniendo fiebre alta podía producir el contagio de otra persona? Respondiendo a esta pregunta, y descartado lo primero, y por tanto la existencia de dolo, es discutible cuál es la respuesta a lo segundo, pero personalmente contestaría afirmativamente. O lo que es lo mismo, mi respuesta sigue siendo la misma que cuando enfocamos la resolución del caso desde el punto de vista tradicional, y es que el comportamiento de Teresa es imprudente (imputación extraordinaria). Para la concreción de si es grave o leve, honestamente, tendríamos que conocer algunos detalles adicionales de los hechos, a los que ya me referido, como su potencial real como agente de contagio. Una vez completada la correspondiente valoración en toda su extensión, procedería la "imputatio iuris" referida a las infracciones imprudentes de lesiones tipificadas a día de hoy en el Código Penal.

## **3. Las responsabilidades penales derivadas del riesgo de epidemia**

De nuevo nos encontramos de partida con las mismas limitaciones de imputación fáctica que en los puntos 1.1 y 1.2, y en los que no vale la pena seguir insistiendo. Pero también es cierto que habría que añadir elementos fácticos al análisis de la "imputatio facti". En concreto, y ya que hablamos en términos de epidemia y de crear un riesgo de que la misma aconteciera, se trataría de comprobar si, por ejemplo, quien tuviera la competencia sobre ello, se facilitó la información neces-

ria y suficiente (sobre el virus de Ébola y las formas de tratar a posibles sospechosos de estar contagiados por éste) en todos y cada uno de los centros médicos o sanitarios existentes en el territorio español (lo cual parece que sí se hizo mediante la publicación del correspondiente protocolo). O también si se dotó a todos los hospitales y centros de salud, no sólo de la información, sino también de los medios suficientes para afrontar un potencial riesgo de contagio del virus (algo que parece que se hizo en cuanto se conoció el positivo de Teresa Romero). Sobre esos hechos, se trataría de valorar de nuevo las posibilidades de imputación ordinaria o extraordinaria y, subsiguientemente, realizar las correspondientes atribuciones, de nuevo con independencia de unos resultados lesivos (adicionales) que no se dieron. A esos efectos resulta igualmente de aplicación lo visto en el punto 1.1. Adicionalmente, en la imputación fáctica habría que identificar al sujeto competente respecto al control de los riesgos de una epidemia, sea en el estricto ámbito del Hospital Carlos III, sea a nivel autonómico o, incluso estatal, y definir su ámbito competencial y las concretas actuaciones llevadas a cabo.

El análisis para el comportamiento de Teresa sería exactamente el mismo que en el punto 2.

En definitiva, con el nuevo análisis que acabamos de realizar en este último epígrafe, hemos tratado de demostrar lo incorrecto que es aquello de, como decíamos en el epígrafe introductorio, buscar antes la responsabilidad que al responsable. Toda valoración, para ser riguroso, ha de realizarse metodológicamente una vez que se hayan perfilado claramente los agentes implicados en unos hechos determinados que les hayan sido imputados tomando en consideración los concretos conocimientos que tuviera cada uno de ellos. Insistimos, todo análisis sobre posible responsabilidad jurídico-penal ha de realizarse, conforme a una metodología rigurosa, sobre los cimientos de los hechos imputables a las concretas conductas de sujetos identificados. Ésa es precisamente una de las grandes utilidades de la doctrina de la imputación, la de su metodología de análisis, aparte, claro está, de sus grandes aportaciones a la hora de "diferenciar antijuridicidad y culpabilidad", así como "para ofrecer soluciones a otros problemas tradicionales de la teoría del delito"<sup>56</sup>.

## V. CONCLUSIONES

Así, pues, las conclusiones que podemos alcanzar a través del presente trabajo son las siguientes:

Primera.- Se generó mucha polémica mediática sobre la forma de gestionar la "Crisis del Ébola" por parte de las autoridades sanitarias españolas, sobre todo a partir del momento en que trascendió el contagio de la enfermedad por parte de una de las auxiliares de enfermería que había intervenido en el tratamiento de uno de

<sup>56</sup> MIRÓ LLINARES, F.: *Conocimiento e imputación...*, *ob. cit.*, p. 121.

los dos misioneros infectados y repatriados. Dejando a un lado lo relacionado con los recortes en materia de Sanidad, y cómo pudo afectar ello desde el punto de vista de los recursos materiales y humanos al Hospital Carlos III, el foco de atención se centró en el Nivel de Bioseguridad de los EPI's y en la formación recibida por el equipo médico y sanitario del que formaba parte la auxiliar contagiada.

Segunda.- Sobre la base de esas dos cuestiones hemos procedido a valorar cuáles podrían ser las responsabilidades penales derivadas de, si así hubiera ocurrido, proporcionar unos EPI's por debajo del Nivel de Bioseguridad requerido y una formación adecuada y suficiente acerca de cómo realizar funciones de tratamiento y atención a un paciente enfermo de Ébola reduciendo al máximo los riesgos de contagio. Aparte, por estar imbricada con este contexto, hemos valorado si de la conducta de la auxiliar de enfermería contagiada previa a la confirmación de su contagio, se podría derivar algún tipo de responsabilidad.

Tercera.- Reflexionando tras la realización de los comentados análisis, hemos reparado en que quizá la metodología empleada en esa labor no había sido del todo adecuada, sobre todo al reconocer que el enfoque tradicional para la resolución de cuestiones jurídico-penales en no pocas ocasiones implica la realización casi automática de valoraciones antes que cualquier otra actividad analítica, sobre todo cuando de calificar una conducta como imprudente se trata, indeseablemente condicionadas por la existencia de un resultado lesivo acontecido tras la conducta sometida a valoración. Relacionado con ello, precisamente, y de modo más relevante incluso (y por ser más obvio no hay que dejar de advertirlo), ocurre que lanzamos las valoraciones sin haber realizado previamente una adecuada imputación de hechos, es decir, un análisis conforme al cual podamos afirmar con rotundidad quién, desde qué posición y en qué circunstancias, ha hecho qué, con total independencia, por supuesto, de posibles resultados lesivos, acaecidos efectivamente o no.

Cuarta.- Dichas reflexiones nos han dado pie a presentar la teoría o doctrina de la imputación como una herramienta metodológica muy útil para no perder de vista cuál debe ser el esquema analítico de todo caso o supuesto sobre el que se quiera estudiar su relevancia jurídico-penal, para confirmarla o descartarla. Así, la doctrina de la imputación nos permite, sucesivamente imputar el hecho acontecido a una persona en concreto, aplicar la ley valorando la conformidad o disconformidad de tal hecho con respecto a la norma, y, finalmente, la imputación del mérito o del demérito que a dicha persona corresponda. Ésos, y en ese orden, deben ser los niveles sucesivos de análisis a la hora estudiar la posible relevancia penal de un hecho.