



POR LEY

ECOS Y COMENTARIOS

Ricardo de Lorenzo

¿TIENE EL PERSONAL SANITARIO DEL SISTEMA PÚBLICO LA CONDICIÓN DE FUNCIONARIO A EFECTOS PENALES?

Tras la importantísima sentencia del Tribunal Supremo 1030/ 2007 de 4 de diciembre de 2007 por la que se constituyó el primer precedente de condena, por el delito de lesiones, pero también por el delito de atentado de los artículos 550 y 551, la agresión de un paciente contra un odontólogo del Centro de Asistencia primaria de Can Gibert del Pla, considerando al mismo funcionario público, está permitiendo que los juzgados penales dicten sentencias siguiendo este precedente, condenando como delito las agresiones de médicos y enfermeras del sector público, las últimas en Extremadura.



Poco problema presenta saber quienes tienen la condición de autoridad o agente de la autoridad. Pero resulta más problemático saber quiénes deben ser considerados funcionarios públicos a los efectos de que se aplique esta mayor recriminación penal, que supone imponer, además de la pena por el delito de agresión, otra pena de 1 a 3 años de prisión por el delito de atentado, teniendo en cuenta además que hay una agravación para el delito de atentado si la agresión se causa con arma u otro medio peligroso como en el caso del odontólogo citado, o si el autor del hecho se prevaliera de su condición de autoridad, agente de la autoridad o funcionario público, cuya pena sería de 3 años a 4 años y 6 meses.

Las conductas constitutivas de atentado del art. 550 del Código Penal son las de acometer, emplear fuerza, intimidar gravemente o hacer resistencia activa también grave. No es fácil distinguir lo que supone acometer o usar fuerza física, pues por lo general se confunden, pues el que acomete usa fuerza física y el que usa fuerza física acomete, aunque el acometimiento no lleva necesariamente a la producción de un daño corporal. La intimidación grave se puede identificar con las amenazas, esto es, como una amenaza de un mal grave e inmediato capaz de infundir miedo o temor, y la resistencia supone impedir la realización de una determinada actuación del funcionario, por parte del sujeto activo.

La discusión se centra en si el personal sanitario del sistema público tiene la condición de funcionario a efectos penales, de manera que las conductas descritas anteriormente puedan ser castigadas como delito de atentado. Tanto la doctrina como la jurisprudencia aún no es unánime sobre si el personal sanitario debe ser considerado como funcionario público en vía penal, incluso en la sentencia del Tribunal Supremo citada de diciembre de 2007, que considera que las agresiones al personal médico constituye delito de atentado, tiene un voto particular en contra de la mayoría de los magistrados.

No existe duda en cambio entre el Ministerio Fiscal, sobre todo, a partir de 2006, que tiene una postura clara a favor de considerar al personal sanitario que ejerce una función pública, como funcionario público a efectos penales.

En el año 2006, José María Mena, Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó una instrucción dirigida a todos los fiscales catalanes, ordenando que "endurezcan la protección penal de maestros y médicos tipificando las agresiones como atentado, cuando fueran agredidos en el desempeño de la función pública o como consecuencia directa de ella".

La instrucción pretende "proteger penalmente a los profesionales que, en el desempeño de su función pública, personifican y garantizan el disfrute efectivo, por todos los ciudadanos, del derecho a la educación y la salud", considerando "esenciales las funciones que desempeñan en la sociedad los facultativos y personal de enfermería, basándose en el artículo 10-1 de la Constitución que establece que el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden público y de la paz social". Y entre los derechos



merecedores de tal respeto merece destacarse el derecho a la salud.

En esta instrucción se citan varias sentencias, como la del TS de 20 de mayo de 1993, que se basa en otra de 15 de Noviembre de 1973, que estiman que un médico de la seguridad social, así como los enfermeros son funcionarios públicos, a los efectos de la protección penal.

Con posterioridad también el Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Galicia dicta la instrucción interna nº 1 de 2006, que incide en los mismos argumentos y cita, entre otras sentencias, la de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares, de 12 de enero de 2006, que considera atentado la agresión realizada a un funcionario médico de la seguridad social por negarse motivadamente a expedir en favor del agresor determinadas recetas para adquisición de medicamentos.

El Fiscal Jefe de Baleares y, posteriormente, los fiscales jefes de Asturias, Valencia, Extremadura, Canarias y otras comunidades autónomas han continuado expresándose en el mismo sentido.