

HOMICIDIO CULPOSO (Art. 84 del Código Penal). Responsabilidad penal del médico cirujano. Muerte de paciente en el quirófano. Sentencia arbitraria: falta de valoración de testimonios

B. 688. XXXVI RECURSO DE HECHO - "Bertorello Castagnino, Gabriel Eladio s/ homicidio culposo -causa n° 1382/96-" - CSJN - 04/03/2003

"Es mi parecer que el fallo del tribunal a quo contradice la doctrina estable que fundamenta el contenido de ilícito de la culpa penal y el texto de la ley, que en su Art. 94, establece que el resultado es punible cuando se produce por el carácter imprudente o negligente del hecho causal.

En efecto, sabido es que las normas jurídicas que castigan la imprudencia o negligencia exigen a cada ciudadano la aplicación del cuidado objetivamente debido en la vida de relación, para evitar lesiones a bienes jurídicos ajenos. Así, actúa con culpa quien causa el resultado por la incidencia determinante de su descuido.-

En este punto es necesario reflexionar sobre los testimonios a los que la sentencia impugnada, sin invocación de causa que lo amerite, no atribuye atendibilidad."

"Ello debe ser así, pues tanto los ayudantes de cirugía, como la enfermera y la anestesista adicional coinciden en que la extubación anestésica fue corregida a tiempo por el imputado y porque, de no haber sido así, resultaría inexplicable que el cirujano continuara con la operación y no enfrentara el cargo por homicidio doloso.-

Queda claro entonces que el fallo así presentado, además de dogmático, es legalmente incompleto, pues la imputación penal por delito culposo requiere la demostración plausible de la creación de un riesgo o el aumento del riesgo no permitido para la actividad correspondiente y la realización o proyección de ese riesgo en el resultado, lo que no ha quedado demostrado en el caso de autos." (del dictamen del Procurador General de la Nación)

Copyright © elDial.com - editorial albrematica

TEXTO COMPLETO

Suprema Corte:

-I-

El Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Santa Cruz, en su sentencia del 17 de noviembre de 1999, casó el fallo por el que se absolvió a Gabriel Eladio Bertorello Castagnino, y confirmó la sentencia de primera instancia por la cual se lo condenó, como autor penalmente responsable del delito de homicidio culposo (art. 84 del Código Penal), a la pena de dos años de prisión, en suspenso, e inhabilitación especial para ejercer la medicina por el término de cinco años.//-

Contra ese pronunciamiento el letrado defensor del condenado interpuso recurso extraordinario cuya denegatoria dio origen a la presente queja.-

-II-

El recurrente atribuye arbitrariedad al fallo apelado pues, a su entender, el a quo prescindió de parte de la prueba existente en autos y omitió considerar otra, a fin de relacionarla en forma conjunta e interpretar consecuentemente la ley.-

Para arribar a tal conclusión, señala que el fallo impugnado toma como determinante los dichos del doctor Buonomo, quien se desempeñó como cirujano en el hecho traído a estudio, que difieren de los del resto de las personas que participaron en la intervención, sin que pudiera dejar de tenerse en cuenta que aquél estuvo imputado en la causa.-

Manifiesta, además, que el a quo parte de una premisa falsa, al considerar como determinante de la muerte la falla cardíaca y edema pulmonar sucedidas como consecuencia de la anoxia que produjo la extubación anestésica que no fue corregida a tiempo por su defendido, en el caso encargado de la anestesia.-

Al respecto señala que, aproximadamente 45 minutos después de iniciada la operación, su defendido advirtió en el paciente una ventilación pulmonar deficiente, problema que fue solucionado, según pone de resalto la cardióloga doctora Nanfara, que ingresó al lugar por pedido de aquél y encontró al paciente con arritmia ventricular sin formas malignas y con signos vitales normales.-

Indica, además, que posteriormente, su defendido advierte una febrilación ventricular y paro cardíaco sin problemas de ventilación.-

Agrega que, desde el inicio de la intervención, la víctima estuvo monitoreada mediante el Neumovent 311, con alarmas visuales y sonoras que se accionan automáticamente, cada 5 segundos y hasta 20 segundos como máximo, cuando se produce una desconexión respiratoria.-

Por último, concluye que no () hubo relación de causa-efecto tal como describe la sentencia, pues la ventilación pulmonar del paciente fue controlada debidamente antes de la extubación parcial, conforme los testimonios de quienes participaron en la intervención, circunstancia que a su vez queda puesta de manifiesto pues, de no haber sido así, el cirujano no hubiera continuado con la intervención (conforme lo señalado por el dictamen del Cuerpo Médico Forense de Santa Cruz "...ningún cirujano continuará con la cirugía sin estar seguro de la recuperación del paciente y de todos sus signos vitales...").-

-III-

Advierto que los agravios del recurrente, en tanto se refieren a fundamentos fácticos a partir de los cuales se tuvieron por acreditadas las conductas imputadas a su pupilo y a la interpretación de normas de derecho común (Fallos: 311:438 y 321:3552), remiten al análisis de cuestiones ajenas a la competencia de V.E. cuando conoce por la vía extraordinaria (Fallos: 313:209;; 314:458; 320:2751 y 321:2637).-

Sin embargo, no paso por alto que el Tribunal tiene resuelto que, ante las particularidades que presentan determinados casos, es posible hacer excepción a dicha regla con base en la doctrina de la arbitrariedad, toda vez que con ésta se procura asegurar las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el debido proceso, exigiendo que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las constancias efectivamente comprobadas en la causa (Fallos: 301:978; 311:948 y 2547; 313:559;; 315:29 y 321:1909).-

Entiendo que esa situación excepcional ha quedado demostrada en el caso.-

Ello así pues en el fallo impugnado se ha considerado en forma fragmentaria la prueba producida, extremo que impidió tener una visión totalizadora que hubiese sido relevante a los efectos de discernir la eventual configuración de la conducta delictuosa.-

En efecto, mientras el testigo Buonomo refiere que es él quien llama la atención al doctor Bertorello al advertir que el paciente estaba accidentalmente extubado y que es durante las maniobras de reintubación que el paciente sufre una arritmia que termina con su vida, los testimonios de los demás intervinientes en la operación son coincidentes en afirmar la ocurrencia de dos sucesos distintos.-

Así, el doctor García -segundo ayudante de cirugía- refiere que a los quince minutos de haber ingresado al quirófano el anestesista advierte en el monitor extrasistolias ventriculares, percatándose que el tubo endotraqueal se había corrido, defecto que fue subsanado.-

Por su parte, el doctor Caram, primer ayudante de cirugía, manifiesta que la intervención del doctor Bertorello fue normal y adecuada, testimonio coincidente con el de la doctora Nanfara, quien refiere que al ser llamada al quirófano se encuentra con un paciente con una arritmia ventricular sin formas malignas que ceden en minutos con antiarrítmicos.-

A su turno, Graciela Beatriz Giménez, quien se desempeñó como enfermera, expresa que al advertir el doctor Bertorello el desplazamiento endotraqueal en segundos acomodó el tubo, mientras que Alicia Mendoza, anestesista, da cuenta que al ingresar por primera vez al quirófano encuentra al paciente completamente normal, pero que cuando lo hace por segunda vez advierte que la doctora Nanfara y el doctor Bertorello intentaban reanimar al paciente, lo que no fue posible.-

Desde otro lado, y en lo que al análisis de la ley sustantiva respecta, es mi parecer que el fallo del tribunal contradice la doctrina estable que fundamenta el contenido de ilícito de la culpa penal y el texto de la ley, que en su art. 94, establece que el resultado es punible cuando se produce por el carácter imprudente o negligente del hecho causal.-

En efecto, sabido es que las normas jurídicas que castigan la imprudencia o negligencia exigen a cada ciudadano la aplicación del cuidado objetivamente debido en la vida de relación, para evitar lesiones a bienes jurídicos ajenos. Así, actúa con culpa quien causa el resultado por la incidencia determinante de su descuido.-

En este punto es necesario reflexionar sobre los testimonios a los que la sentencia impugnada, sin invocación de causa que lo amerite, no atribuye atendibilidad. Ello debe ser así, pues tanto los ayudantes de cirugía, como la enfermera y la anestesista adicional coinciden en que la extubación anestésica fue corregida a tiempo por el imputado y porque, de no haber sido así, resultaría inexplicable que el cirujano continuara con la operación y no enfrentara el cargo por homicidio doloso.-

Queda claro entonces que el fallo así presentado, además de dogmático, es legalmente incompleto, pues la imputación penal por delito culposo requiere la demostración plausible de la creación de un riesgo o el aumento del riesgo no permitido para la actividad correspondiente y la realización o proyección de ese riesgo en el resultado, lo que no ha quedado demostrado en el caso de autos.-

-IV-

Por lo antes expuesto, estimo que la sentencia impugnada presenta vicios que la descalifican como acto jurisdiccional válido, haciendo innecesarias otras consideraciones

respecto de los restantes agravios, extremo que justifica que V.E. haga lugar a la queja y deje sin efecto el pronunciamiento apelado para que se dicte uno nuevo conforme a derecho.-

Buenos Aires, 17 de abril de 2002.-

FDO.: Nicolás Eduardo Becerra

Buenos Aires, 4 de marzo de 2003.-

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la defensa de Gabriel Eladio Bertorello Castagnino en la causa Bertorello Castagnino, Gabriel Eladio s/ homicidio culposo -causa n° 1382/96-", para decidir sobre su procedencia.-

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador General, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.-

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Acumúlese la queja al principal. Hágase saber y devuélvase.

FDO.: JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINE O'CONNOR - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ANTONIO BOGGIANO - GUILLERMO A. F. LOPEZ - ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ (en disidencia)- JUAN CARLOS MAQUEDA (en disidencia).-

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ Y DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).//-

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador General, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

FDO.: ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ - JUAN CARLOS MAQUEDA.-