

Causa n° 78534/IIa.

**"MEJÍA SALDAÑA, MANUEL Y OTRAS S/INCIDENTE DE
APELACIÓN DE SENTENCIA"**

/// la Ciudad de San Isidro, a los dos días del mes de julio de dos mil quince, reunidos en Acuerdo los Sres. Jueces de la Sala Segunda de la Excma. Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal, Leonardo Gabriel Pitlevnik, Luis C. Cayuela y Juan Eduardo Stepaniuc, para dictar sentencia en la causa seguida a Manuel Mejía Saldaña, y a Lucia Derlis Mancuso, por el delito de homicidio culposo y a Paula Carolina Núñez en orden al delito de lesiones culposas. Practicándose el sorteo de ley resultó que en la votación debía observarse el siguiente orden: Dres. Stepaniuc, Pitlevnik y en caso de disidencia, Cayuela.

A N T E C E D E N T E S

La Sra. Jueza titular del Juzgado Correccional nro. 2 Dptal., Dra. María Emma Prada, condenó a Paula Carolina Núñez a la pena de ocho meses de prisión e inhabilitación especial para desempeñar la profesión de enfermera o auxiliar de enfermería por el plazo de dieciocho meses por encontrarla penalmente responsable del delito de lesiones culposas (art. 94 del C.P.).

Por su parte condenó a Manuel Mejía Saldaña a la pena de un año y seis meses de prisión e inhabilitación especial, para ejercer la medicina por el plazo de cinco años y seis meses y a Lucia Derlis Mancuso a la pena de un año y tres meses de prisión e inhabilitación especial para ejercer la medicina por el plazo de cinco años y tres meses por considerarlos coautores penalmente responsables del delito de homicidio culposo (art. 84 del C.P.).

El fallo de primera instancia fue recurrido por los defensores de los tres imputados por lo que corresponde plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S :

PRIMERA: ¿Corresponde hacer lugar a la audiencia solicitada por los Defensores Particulares de Mejía Saldaña y Núñez en los términos del art. 442 del C.P.P.?

SEGUNDA: ¿Son admisibles los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia recaída en la presente causa?

TERCERA: ¿Corresponde hacer lugar a la nulidad de la audiencia de debate y a la sentencia condenatoria dictada, impetrada por el Defensor Oficial, Dr. Juliano Novo?

CUARTA: ¿Corresponde hacer lugar a los recursos de apelación interpuestos?

QUINTA: ¿Que pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SR. JUEZ STEPANIUC DIJO:

La audiencia solicitada por los Defensores Particulares para mejorar el recurso debe ser negada, dado que no abastece los requerimientos establecidos en el art. 442 del C.P.P. para su procedencia. Nótese que del escrito del Dr. Demirdjian -defensor de Paula Núñez- efectuó una referencia genérica de los motivos por los cuales solicita la realización de la audiencia requerida. Aquellas razones no resultan fundamento suficiente para disponer la audiencia de informe oral, pues no especificó los detalles precisos por los cuales corresponde hacer lugar. Por su parte, el Dr. Deveaux -Defensor de Mejía Saldaña- solamente se limitó a peticionar aquella sin indicar motivo alguno que justifique su realización.

En consecuencia a la cuestión planteada me expido por la negativa (art. 442 párrafo segundo "a contrario" del C.P.P.).

Por su parte se llevó a cabo la audiencia del art. 41 del C.P. a fin de tomar conocimiento de los encartados.

ASI LO VOTO.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SR. JUEZ PITLEVNIK DIJO:

Los letrados defensores de los coimputados Manuel Mejía Saldaña y Paula Nuñez solicitaron, en su escrito impugnativo, informar oralmente ante esta Alzada.

En virtud de ello, corresponde designar audiencia oral en los términos en que lo requieren, toda vez que a mi humilde entender las solicitudes abastecen lo previsto por el art. 442, segundo párrafo del CPP.

ASI LO VOTO.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SR. JUEZ CAYUELA DIJO:

Adhiero mi voto al de mi colega preopinante, Dr. Stepaniuc, por sus mismos motivos y fundamentos.

ASI LO VOTO.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SR. JUEZ STEPANIUC DIJO:

Radicados los autos en esta Sala de Cámara, se notificó la integración del Tribunal a las partes y practicado el sorteo de ley, resultó el suscripto desinsaculado para votar en primer término.

Las Defensas, conforme los arts. 424 y 439 del C.P.P. se encuentran legitimadas para recurrir y los recursos son tempestivos. Cumplidas por igual las previsiones de los arts. 421, 439, 441, 442, 443, 444 y ccdtes. del C.P.P., corresponde declarar admisible los recursos interpuestos (art. 433 del C.P.P.).

Por lo expuesto, a la cuestión planteada, voto por la afirmativa.

ASI LO VOTO.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SR. JUEZ PITLEVNIK DIJO:

Adhiero mi voto al de mi Colega preopinante Dr. Stepaniuc por sus mismos motivos y fundamentos.

ASI LO VOTO.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SR. JUEZ CAYUELA DIJO:

Toda vez que la cuestión ha quedado resuelta con el voto de mis colegas preopinantes, me eximo de realizar consideraciones (art. 440 del C.P.P.).

ASI LO VOTO.

A LA TERCERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. JUEZ STEPANIUC DIJO:

a. El Defensor Oficial, Dr. Juliano Novo, peticionó se decrete la nulidad del debate oral llevado a cabo como así también la sentencia condenatoria dictada en consecuencia, en virtud de verse afectada la imparcialidad del órgano jurisdiccional interviniente.

Sostuvo que la garantía constitucional antes enunciada fue vulnerada, dado que tuvo intervención en la presente causa el cónyuge de la magistrada, el Dr. Oscar R. Quintana, como Juez de Cámara en oportunidad de resolver la apelación contra la elevación a juicio. Ello en virtud, de lo normado en el artículo 47 inciso 2º del ordenamiento ritual.

Precisó que el apartamiento del juez resulta ser de naturaleza obligatoria, dada la modalidad imperativa utilizada por el legislador al formular el texto del citado artículo. Refirió que la imparcialidad de la magistrada interviniente se vio afectada, debiendo declararse su nulidad por tratarse de una transgresión

constitucional, la cual se caracteriza por ser absoluta, debiendo declararse en cualquier estado del proceso (art. 8.1 C.A.D.H. y art. 203 y 207 del C.P).

Consecuentemente solicitó la absolución de su asistida, puesto que la realización de un nuevo juicio importaría vulnerar la garantía del *ne bis in idem*.

b. A fin de dar respuesta al planteo formulado, en primer lugar he de realizar algunas consideraciones.

Corresponde señalar que la declaración de nulidad de un acto procesal, es la sanción mas severa prevista en el código de rito para los actos procesales. Consecuentemente su aplicación debe ser restrictiva y se circunscribe a aquellos supuestos en los cuales la inobservancia de una norma procedimental o de garantía cause o pueda causar un perjuicio para quien la alega o para aquel en cuyo favor se ha establecido, resultando necesario que ese perjuicio sea fundado o se advierta de modo evidente (art. 201, 203 y 205 del CPP).

En ese aspecto, la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha sostenido que "*Las nulidades no tienen por fin satisfacer pruritos formales sino enmendar perjuicios efectivos que pudieren surgir de las desviaciones procesales, cada vez que estas desviaciones supongan una restricción de la garantía de defensa en juicio o del debido proceso... (art. 203 y concs., C.P.P.). Así las cosas, no ha expuesto la defensa cuál es el perjuicio concreto, ni que defensa se privó de ejercer, que pueda eventualmente ser reparada mediante la anulación...*" (SCBA, RP 109732 I, 16-6-2010, "R.,W.R.. s/ Recurso de Casación. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley", MAG. VOTANTES: Pettigiani-de Lázzari-Soria-Hitters).

c. Ahora bien, el principio de imparcialidad del órgano jurisdiccional, tiene raigambre tanto en la garantía de juez natural consagrada en el artículo 18 de Nuestra Carta Magna, como así también en numerosos tratados internacionales con jerarquía constitucional. Así, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre dispone que *"toda persona acusada de un delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública.."* (art. XXIV); La Declaración Universal de Derechos Humanos, que *"Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.."* (art. 10), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que *"toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella..."* (art. 14, ap. 1), y la Convención Americana sobre Derechos Humanos que *"Toda persona tiene derechos a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial... en la situación de cualquier acusación penal, formulada contra ello..."* (art. 8).

Nuestro máximo Tribunal ha sostenido que *"la imparcialidad puede ser definida como la ausencia de prejuicios o intereses de éste frente al caso que debe decidir, tanto en relación a las partes como a la materia."*(LLerena, Horacio Luis s/abuso de armas y lesiones -art. 104 y 87 del C.P. c/nº 3221 CSJN).

En ese sentido la legislación de forma provincial ha establecido las causales de recusación y excusación de los magistrados. El artículo 47 del código de rito prevé, entre otros

supuestos, que procederá la excusación cuando si como Juez hubiere intervenido o interviniera en la causa, algún pariente suyo dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad (art. 47 inc. 2º del C.P.P).

El análisis de los presupuestos contenidos en la manda legal de referencia, debe ser detallado y pormenorizado a fin de no dar preeminencia a la imparcialidad del órgano jurisdiccional en desmedro de la garantía de Juez Natural (art. 18 C.N.). En otras palabras, es menester, en cada caso en concreto, examinar si el principio de imparcialidad se vio afectado, a efectos de no separar de la causa al magistrado que le correspondería intervenir. Debe establecerse de manera concreta de qué modo se ve afectada la imparcialidad del magistrado actuante.

d. Para ello, es dable hacer una referencia de lo acontecido en autos. El Juez titular del Juzgado de Garantías nº 6 Departamental, resolvió no hacer lugar a la nulidad instada por la defensa, al sobreseimiento de Lucia Mancuso y elevar a juicio la presente causa respecto de la nombrada por resultar autora responsable del delito de homicidio culposo (ver fs. 963/970). Contra dicho pronunciamiento interpuso recurso de apelación la defensa de la encartada, lo que motivó la intervención de la Sala I de ésta Alzada. Así, con integración de los doctores Ernesto García Maañón y Oscar Quintana, se confirmó el resolutorio atacado (ver fs. 1052/1059).

Elevada que fuera, quedó radicada en el Juzgado Correccional nº 2 Dptal, puesto que allí tramitaba la causa de los coimputados por el mismo hecho. Así, la Dra. María Emma Prada, citó a juicio a las partes de acuerdo con lo normado en el artículo 338 del ordenamiento ritual (cfr. fs. 1065). Al evacuar la vista pertinente, el Defensor Oficial de la imputada Mancuso, Dr. Julianio

Novo, ofreció prueba y expresamente no formuló recusación alguna (ver fs. 1073).

e. Dicho lo anterior, y analizada que fuera la cuestión traída a estudio, a la luz de las consideraciones efectuadas en los puntos b. y c. de la presente, he de adelantar que no haré lugar a aquel planteo, por las razones que a continuación expondré.

En primer lugar, tengo particularmente en cuenta, conforme lo expresara precedentemente, que el defensor oficial de la encartada Mancuso al momento de evacuar la vista conferida a tenor del artículo 338 del ordenamiento ritual, expresamente manifestó que no iba a interponer recusación alguna. Nótese que en el proveído de fs. 1062 se consignó, particularmente, que las partes deberían interponer las recusaciones que estimen pertinentes. No obstante ello, el Dr. Novo no formuló ninguna, aún teniendo conocimiento de la radicación anterior en la Sala I de ésta Alzada, circunstancia por la que ahora alega la nulidad impetrada.

En otras palabras, al momento de la citación a juicio, sabía de aquello que en esta instancia plantea como perjuicio para justificar el pedido de nulidad. Sin embargo, no utilizó los medios procesales a su alcance (art. 50 y sstes. en función art. 47 del C.P.P.) a fin de apartar a quien ahora sospecha de parcialidad. Consecuentemente no es admisible que en este estadio, pretenda atacar de nulo su intervención, puesto que la propia defensa, oportunamente, consintió su competencia.

Además, al fundamentar su planteo, el defensor oficial, esgrimió de manera general que por el mero hecho de ser cónyuge la Dra. Prada del Dr. Quintana, se vio afectada su imparcialidad, sin indicar específicamente de que forma esta circunstancia alteraba su participación. No basta con esbozar genéricamente que el acto cuestionado causa un gravamen amparado en normas

constitucionales, sino fundamentar puntualmente que ello importa un efectivo perjuicio (art. 203 del C.P.P.).

La razón antes enunciada basta por sí para desechar la nulidad planteada. Sin embargo, además, debo señalar que, la pretensión no puede tener exitosa cabida dado que, en el caso puntual, no se vio efectivamente alterada la imparcialidad de la "a quo".

Por un lado, con relación a la materia a decidir, advierto que la actuación a la que hace referencia la parte recurrente fue efectuada por el Dr. Quintana en una etapa anterior a la intervención de la Dra. Prada en el proceso penal. La Sala I tomó conocimiento del recurso de apelación contra la elevación a juicio. Posteriormente, al quedar radicada en la etapa oral, su titular realizó la audiencia de debate y se pronunció en consecuencia.

No advierto de qué modo la decisión del magistrado de Cámara pudo influir en el dictado de la sentencia posterior. Ello puesto que la cuestión que fue traída a estudio con anterioridad ante esta Alzada, estaba resuelta, y la Juez de primera instancia de modo alguno podía valorarla.

Por otra parte la decisión del Dr. Quintana, de ninguna manera delimitó la íntima convicción de la Titular del Juzgado Correccional nº 2 Departamental. No ha de perderse de vista, las características propias que definen la etapa en la cual la Dra. Prada es competente, la inmediatez y la oralidad. Así, la Juez de grado, al momento de dictar sentencia y en base a las pruebas colectadas en el transcurso de las audiencias de debate, tuvo por acreditado la existencia del ilícito endilgado, como así también la participación de los encartados en aquél. Dio sobrados fundamentos por los cuales concluía de tal modo, explicando cual fue el razonamiento lógico por medio del que adoptó tal temperamento.

Aduno a ello, que de la fundamentación de la sentencia, tampoco observo interés alguno por parte de la jueza con relación al hecho en estudio que afecte su imparcialidad.

Además, respecto a las partes interesadas, no se desprende ninguna vinculación ni inclinación de la magistrada actuante. Tengo particularmente en cuenta que todos los involucrados al momento de evacuar su vista a tenor del artículo 338 del ordenamiento ritual, consintieron su intervención y no formularon recusación alguna (fs. 293/294, 305/306, 312 y 314).

Es por ello, que entiendo que, no estuvo comprometida la imparcialidad de la Dra. Prada. Consecuentemente, postulo no hacer lugar a la nulidad impetrada por la parte (art. 18 de la C.N., art. 24 de la D.A.D.D.H., art. 10 la D.U.D.H., art. 14, ap. 1 del P.I.D.C.P., art. 8 C.A.D.H, arts. 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, arts. 47 "a contrario", 201, 203, 338 y ccdtes del C.P.P.).

ASI LO VOTO.

A LA TERCERA CUESTION PLANTEADA EL SR. JUEZ PITLEVNIK DIJO:

Adhiero a mi colega preopinante en cuanto a que la nulidad invocada debe ser rechazada, pues fue la propia Defensa quien expresamente refirió que no presentaría recusación alguna con respecto al juzgamiento del hecho por la Sra. Jueza titular del Juzgado Correccional Nro. 2 de San Isidro. La pretensión defensiva de cuestionar ahora aquello que expresamente consintió, no puede tener resultado positivo, a menos que ponga de manifiesto de qué modo la realización del debate y el dictado de una sentencia por la Dra. Prada se ha visto condicionado o influido por una decisión anterior del Dr. Quintana, durante la etapa de instrucción. El planteo genérico del Dr. Novo nada dice con relación al punto.

En esos términos es que adhiero a los fundamentos esgrimidos por mi distinguido colega, Dr. Stepaniuc.

ASI LO VOTO.

A LA TERCERA CUESTION PLANTEADA EL SR. JUEZ CAYUELA DIJO:

Toda vez que la cuestión ha quedado resuelta con el voto de mis colegas preopinantes, me eximo de realizar consideraciones (art. 440 del C.P.P.).

ASI LO VOTO.

A LA CUARTA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. JUEZ STEPANIUC DIJO:

a) Introducción.

Cabe destacar que el recurso de apelación garantiza el derecho del imputado a recurrir la sentencia condenatoria, previsto por el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que tienen jerarquía constitucional conforme lo establece el artículo 75 inciso 22 de la Carta Magna. Ello en virtud de que la impugnación mencionada, no impone límite alguno a los motivos de agravio que el recurrente pueda indicar con fundamento. Incluso la Cámara de Apelación y Garantías puede conocer más allá de dichos motivos, para mejorar la situación del imputado (artículos 434, 435 y 442 del C.P.P.).

Sin embargo, entiendo que corresponde realizar un análisis del alcance que debe tener la revisión de esta Alzada, cuando el recurso de apelación fue interpuesto contra una sentencia de juicio oral en materia correccional.

Para ello tengo en cuenta lo resuelto por la C.S.J.N. en C. 1757. XL. Recurso de Hecho "Casal, Matías Eugenio y otro s/ robo simple en grado de tentativa –causa nro. 1681-" el 20 de septiembre

de 2005. Con dicho fallo el Máximo Tribunal de la Nación fijó el alcance de carácter amplio que corresponde dar al Recurso de Casación, a los efectos de garantizar el ya mencionado derecho constitucional de todo imputado a recurrir la sentencia condenatoria. También puede observarse en dicho fallo, que se considera no revisable mediante el recurso casatorio, lo que surja directa y únicamente de la inmediación de un debate oral; extremo que a mi criterio, debe ser aplicado necesariamente en los recursos de apelación contra sentencias de juicio oral cuyo conocimiento corresponde a esta Cámara.

En ese sentido la Corte ha dicho: "*...se impone preguntar qué es lo no revisable. Conforme a lo expuesto, lo único no revisable es lo que surja directa y únicamente de la inmediación. Esto es así porque se imponen limitaciones de conocimiento en el plano de las posibilidades reales y –en el nivel jurídico- porque la propia Constitución no puede interpretarse en forma contradictoria, o sea, que el principio republicano de gobierno impide entender un dispositivo constitucional como cancelatorio de otro. En este caso son los textos de la Convención Americana y del Pacto Internacional que no pueden ser interpretados en forma contradictoria: en efecto, los arts. 8.5 de la Convención Americana y 14.1 del Pacto exigen la publicidad del juicio, con lo cual están exigiendo la oralidad, que es inseparable condición de la anterior, y, por ende, no puede entenderse que los arts. 8.2.h. de la Convención Americana y 14.5 del Pacto impongan un requisito que la cancela. Por ende, debe interpretarse que los arts. 8.2.h de la Convención y 14.5 del Pacto exigen la revisión de todo aquello que no esté exclusivamente reservado a quienes hayan estado presentes como jueces en el juicio oral. Esto es lo único que los jueces de casación no pueden valorar, no sólo porque cancelaría el principio de publicidad, sino*

también porque directamente no lo conocen, o sea, que a su respecto rige un límite real de conocimiento. Se trata directamente de una limitación fáctica, impuesta por la naturaleza de las cosas, y que debe apreciarse en cada caso. De allí que se hable de la Leistung, del rendimiento del máximo de esfuerzo revisable que puedan llevar a cabo en cada caso." (considerando 24 del voto de los Ministros Petracchi, Maqueda, Zaffaroni y Lorenzetti).

La lógica limitación respecto del conocimiento de un juicio oral realizado, es fundamentalmente con relación a la impresión que los testigos causan en los jueces, pues la prueba documental, pericial o de informes que haya sido incorporada por lectura no ofrece dificultad para ser valorada por el tribunal de Alzada. No obstante ello, sí corresponde analizar con el recurso de apelación los fundamentos que los jueces sostienen para formar su convicción razonada con la valoración de prueba, incluso la testimonial ventilada en el debate. Así se revisa la correcta aplicación del artículo 210 del Código de forma.

b) Los agravios introducidos por las partes recurrentes.

b)l. Agravios introducidos por la defensa de Paula Carolina Núñez.

El Dr. Demirdjian fundamentó sus motivos de agravio en la valoración de la prueba efectuada por la magistrada, para tener por acreditado que su defendida resulta autora penalmente responsable del delito de lesiones culposas.

Sindicó que la Juez de grado no valoró, al momento de tener por justificada la existencia del ilícito, la injerencia tanto de la cantidad de pacientes que ese día atendía la enfermera como así tampoco la falencia de medios y personal que había en el Sanatorio San Marcos. Precisó, puntualmente, que estas dos circunstancias

surgieron palmariamente de los testimonios colectados en la audiencia de debate. A su vez, indicó que la Dra. Prada omitió meritar que, en el instante en que la damnificada cae de la camilla, su defendida se había dado vuelta para buscar los guantes; los cuales obligatoriamente debía utilizar para manipular a los pacientes.

Por su parte, cuestionó que la Juez de grado haya tenido por acreditado que la utilización de una sábana era un medio idóneo para el traslado de una persona. Enfatizó que ésta afirmación es contraria a lo manifestado por los testigos, dado que todos ellos refirieron que la manera adecuada para el traslado de un paciente, en las condiciones en que se encontraba la señora Maldonado, era una camilla con baranda. Por ello, destacó que es irrazonable que se haya concluído que la sujeción mediante una sábana era un método infalible.

Además controvirtió lo postulado por la magistrada, en cuanto a que si la encartada Núñez hubiese utilizado una camilla con baranda, el hecho igualmente se habría producido, dado que la enfermera habría liberado los implementos de seguridad. Recalcó que esta aseveración resulta arbitraria, puesto que no encuentra fundamento probatorio alguno.

Argumentó que, de contar con una camilla con barrales de protección, la anciana jamás se hubiese caído, pues las barandas habrían cumplido su función de contención, de acuerdo a lo que declararon los peritos. Insistió en que los testigos refirieron que el sanatorio no contaba con tales medidas de seguridad.

Precisó que la magistrada de origen achacó una exigencia que sobrepasa ampliamente las posibilidades reales de actuación a su defendida; puesto que sostuvo que la enfermera debió estar en permanente vigilancia.

Por su parte cuestionó que en el fallo atacado no se hizo lugar a la atipicidad de la conducta de su asistida, en razón de serle imposible la realización de la acción debida. Refutó lo sostenido en aquél pronunciamiento, dado que, reiteró, se omitió un detalle relevante: que la sábana no era el medio idóneo para el traslado de un paciente.

A su vez, no compartió los argumentos dados por la magistrada actuante al descartar la culpabilidad de la encausada, puesto que entendió que no hubo colisión de deberes. Dijo que la fundamentación dada carece de todo medio probatorio, en virtud que ningún testigo refirió que la encartada Núñez debía solamente ocuparse de la señora Maldonado, sino que todos refirieron que debía atender aproximadamente 12 pacientes.

Con relación a la previsibilidad del resultado dañoso tenida por acreditada, señaló que de las constancias agregadas surge que la auxiliar de enfermería desplegó todos los medios necesarios para evitar peores eventualidades que la finalmente ocurrida.

Puntualizó que la acusación omitió citar a declarar a la radióloga, motivo por el cual no puede afirmarse, tal como lo hizo la juez de grado, que aquella técnica estuvo disponible en la sala de rayos para brindarle ayuda a la encartada.

Por los motivos expuestos, solicitó se revoque la sentencia apelada y se absuelva a su ahijada procesal.

Por último, formulo reserva del caso federal (art. 14 de la ley 48, art. 16 y 18 de la Constitución Nacional).

b) II. Agravios introducidos por la defensa de Lucía Derlis Mancuso.

El Dr. Juliano Novo cuestionó la valoración de la prueba efectuada por la Juez de grado con relación a tres ítems: la

determinación de la infracción del deber de cuidado a cargo de su asistida, el nexo causal entre aquella omisión y el resultado muerte producido y su "evitabilidad".

También se refirió a la autoría funcional de Mancuso y Mejía Saldaña y se quejó de los defectos del juicio oral.

b).II.1. Determinación de la infracción del deber de cuidado a cargo de la Dra. Mancuso.

Precisó el Sr. Defensor que la magistrada de origen, al momento de examinar si existió o no una infracción a un deber objetivo de cuidado, omitió considerar que su defendida, Lucía Mancuso, únicamente intervino como médica de la víctima el día 9 de abril de 2011 por el lapso de siete horas y media.

Señaló que se tuvo por acreditado como deber objetivo de cuidado el no haber ordenado la realización de una tomografía axial computada de cerebro a fin de constatar si tenía alguna lesión. Sin embargo, indicó que este extremo no se sustentó en ningún instructivo médico válido que lo prescriba de manera específica y objetiva.

En esta dirección, cuestionó el protocolo del Hospital Sanguinetti de Pilar agregado en la presente. Resaltó que fue acompañado recién en el juicio oral, impidiéndole conocerlo con anterioridad, hecho que afectó el derecho de defensa en juicio de su asistida. Además, cuestionó tal documento en virtud de no contener nombre, firma y sello.

A su vez, puntualizó que la testigo Cristina Lavolpe advirtió sobre su controvertible autenticidad, dado que no se indica en él los pasos a seguir ante determinadas situaciones. Señaló que estas consideraciones no fueron tenidas en cuenta por la juez de grado, quien descalificó aquel testimonio.

Por otra parte, destacó que los peritos oficiales que declararon durante el debate, tampoco hicieron referencia a algún documento del cual surgiera la concreta obligación médica de practicar inmediatamente una tomografía computada, ante un traumatismo de cráneo leve o sin pérdida de conocimiento.

Consideró que la juez actuante omitió valorar lo esgrimido por los peritos oficiales, Geijó y Chavez García, en cuanto señalaron que no transgredía la buena práctica médica el hecho de observar y esperar hasta las 24 horas de sucedido el traumatismo para efectuar una tomografía. Sostuvo que, en igual sentido, se expresaron los médicos, Dr. Tardivo, Dr. Moscoso y que la Dra. Lavolpe manifestó que incluso se puede esperar hasta 48 horas.

Destacó que su ahijada procesal estaba facultada para observar y controlar la evolución de la paciente durante el período antes referido, sin descartar la posibilidad de efectuar un posterior estudio tomográfico. Indicó que esta afirmación encuentra sustento en los dichos de Tardivo y Lavolpe, quienes no sólo indicaron que el período de observación prudencial es una técnica médica válida, sino también que los hematomas pueden tardar varias horas, hasta tres días, para ser captados por un estudio de imágenes.

Igualmente, entendió que, no le cabe responsabilidad penal a su asistida dado que durante el corto tiempo que atendió a la víctima, su actividad médica fue siempre supervisada, controlada y avalada tanto por el Dr. Climent, dueño y Director Médico de la Clínica San Marcos, como por el Dr. Carelli, Jefe y Coordinador de la Unidad de Terapia Intensiva. Resaltó que de la historia clínica obrante a fs. 59/88, se desprende la firma de ambos galenos; motivo por el cual dieron su aval jerárquico y profesional con relación al obrar de la encausada Mancuso.

Cuestionó que la acusación no haya practicado diligencia alguna para averiguar cuál era la estructura jerárquica y la división de trabajo médico, como así también que no haya citado a declarar al Dr. Carelli. El defensor argumentó que esta ausencia probatoria, es exclusiva responsabilidad del Ministerio Público Fiscal y que la afirmación dada por la juez de grado en este punto, vulnera el principio de inocencia, puesto que no habiendo declarado el Dr. Carelli, debe entenderse que el accionar médico de Mancuso fue permanentemente supervisado y avalado por su Jefe de Terapia Intensiva.

b).II.2 Nexo causal entre la infracción al deber de cuidado a cargo de la Dra. Mancuso y el resultado lesivo.

Sostuvo el Sr. Defensor que no se encuentra acreditado que entre la infracción al deber de cuidado, atribuído a la Dra. Mancuso, y el resultado muerte, existió un nexo causal desde el punto de vista físico o mecánico, como así tampoco resulta objetivamente imputable.

Expuso que de la autopsia practicada surge que la causa de la muerte fue un paro cardio-respiratorio traumático, y que el mecanismo de aquella fue un trauma craneo encefálico.

Indicó que el riesgo prohibido que ocasionó el resultado lesivo, no fue la no realización de la tomografía sino el golpe en la cabeza que sufriera la víctima. Luego, al no haber tenido la Dra. Mancuso responsabilidad alguna en ese episodio, no puede imputársele objetivamente la muerte acaecida a la Sra. Maldonado.

b)II.3. "Evitabilidad" del resultado muerte por parte de la Dra. Mancuso.

Precisó el Dr. Novo que para que un determinado resultado lesivo sea susceptible de ser objetivamente imputado a una determinada conducta, debe ser evitable. Destacó que esa

característica importa que si el sujeto activo se hubiera comportado conforme a derecho, el resultado lesivo no se habría producido.

Expresó que en la presente no se ha determinado con certeza que si la Dra. Mancuso hubiera efectuado la tomografía durante sus pocas horas de guardia, se habría evitado el fallecimiento de la víctima. Es más, indicó que la juez de grado no pudo determinar fehacientemente que la acción debida habría evitado el resultado lesivo.

b)II.4. Autoria funcional entre Mancuso y Mejía Saldaña.

El Dr. Novo, cuestionó que la Juez de grado haya condenado a Mancuso y Mejía Saldaña como coautores penalmente responsables del delito de homicidio culposo. Ello puesto que no explicó las razones por las cuales dio por probada la concurrencia de responsabilidades. Preciso que en caso de considerar que se trataba de un supuesto de coautoría funcional, no dio los motivos por los cuales justificó el acuerdo previo de voluntades y la división de tareas entre su asistida y el Dr. Mejía Saldaña. De igual modo, en caso de entender que medió una coautoría concomitante, debió brindar los fundamentos por los cuales consideraba que operó una participación paralela. Sin embargo, estimó que aquel presupuesto es absurdo dado que la intervención de los galenos fue sucesiva.

Consecuentemente sostuvo que la sentencia apelada era arbitraria por lo que correspondía su nulidad.

b)II.5. Falencias en el juicio oral.

En el último punto de su escrito recursivo, el Dr. Novo introdujo varios motivos de agravios referidos a falencias tanto del juicio oral como del fallo cuestionado. Entre ellas, expuso que la acusación formulada fue deficiente, lo que impidió un correcto ejercicio del derecho de defensa en juicio. Indicó que la hipótesis

acusatoria no precisó de manera cierta la *lex artis* cuya infracción se imputa, tampoco describió cómo la supuesta negligencia de la médica habría causado la muerte de la imputada ni cómo este resultado sería objetivamente imputable a una omisión delictual.

A su vez, señaló que la acusación omitió tener en cuenta que la Dra. Mancuso tuvo intervención solamente por el plazo de siete horas y media, como así tampoco detalló el carácter evitable que inexorablemente debe reunir el resultado lesivo para ser atribuído a título culposo. Además, refirió que el fallo atacado no fundamenta estas circunstancias enunciadas en elementos probatorios que le den sustento.

Reiteró la queja respecto a la mala confección de las actas de debate. Sindicó que no plasmaron constancias que fueron peticionadas, como así tampoco las numerosas preguntas aclaratorias e indagatorias efectuadas por la magistrada interviniente. Asimismo, resaltó que esos documentos contienen errores sintácticos en la transcripción de las declaraciones testimoniales, que impiden conocer el sentido de lo que efectivamente quisieron decir los declarantes. Señaló que este agravio no es superfluo, puesto que ciertas manifestaciones de los testigos fueron utilizadas en sentido incriminatorio contra su asistida. Por todas estas carencias, es que el letrado firmó en disconformidad.

Por todos los motivos expuestos solicitó se revoque la sentencia apelada y se absuelva a su ahijada procesal.

En último término, formuló reserva del caso federal (art. 14 de la ley 48).

b) III. Agravios introducidos por la defensa de Mejía Saldaña.

El defensor del encausado Mejía Saldaña, Dr. Deveaux, cuestionó la valoración probatoria efectuada por la Juez de grado y

sostuvo que la magistrada al efectuar tal análisis, vulneró principios de la sana crítica concluyendo en un pronunciamiento arbitrario. Indicó que en el fallo se brindó una versión de los hechos sin tener en cuenta otras circunstancias relevantes íntimamente relacionadas, y sin explicar por qué se descartaban aquéllas.

Enumeró múltiples acontecimientos que incidieron, entre ellos, la intervención anterior de dos médicos, sin indicar la realización del estudio tomográfico.

También indicó que no explicó por qué la omisión tuvo relevancia causal. Expresó que no quedó fehacientemente acreditado que de haber ordenado el Dr. Mejía Saldaña la realización de la tomografía, se habría evitado el resultado lesivo. Señaló como arbitrario considerar responsable a su ahijado por la sola omisión en disponer la realización de aquel estudio, pues la juez de grado no precisó cómo esta falta se encuentra vinculada con el resultado y no por que las otras demoras no influyeron igualmente en su producción. Por ello, recalcó que no existe ningún elemento probatorio que permita afirmar que la omisión inicial de su asistido fue de mayor relevancia que las otras circunstancias, en la causación del resultado. Entre ellas: la demora en el traslado a la Clínica San Carlos, el delicado estado de salud de la paciente, el viaje de ida y vuelta entre ambas instituciones sanitarias y la dilación en la realización de la craneotomía.

De igual modo, cuestionó la atribución efectuada por la magistrada en virtud de la posición de garante en que se encontraba su asistido. Señaló que para que la condición de "garante" tenga incidencia en la imputación, debe estar descripta la conducta, sin generalidades, ya que en el curso asistencial de la señora Maldonado hubo otras falencias. Recalcó que no basta con mencionar la omisión de la realización del estudio en cuestión y que

su defendido se encontraba en posición de garante, sino que es necesario demostrar con certeza que la tomografía hecha en un momento anterior habría evitado el resultado.

En este orden de ideas, sostuvo que la Juez de grado hizo caso omiso a los testimonios de los médicos escuchados en el debate. Así, indicó que tanto el Dr. Tardivo como el Dr. Geijo y el Dr. Chavez García, manifestaron que no podían precisar que la realización de la tomografía, habría salvado la vida de Ana Maldonado.

Sostuvo que la sentencia apelada se apartó de los principios del artículo 171 de la Constitución de esta Provincia, pues se dictó en ausencia de certeza sobre los presupuestos necesarios para la incriminación, como lo exige la figura del artículo 84 del Código Penal.

A su vez, postuló la inexistencia de delito, dado que la sentencia apelada describió al ilícito en términos de posibilidades ó pérdida de la chance, lo que significa la aplicación irregular del artículo 84 del Código Penal que exige la justificación categórica de la causa. Citó doctrina nacional en tal sentido.

Insistió en que el fallo condenatorio se fundamentó en meras posibilidades y no en certezas. Por ello, se vulneró el principio de inocencia dado que, ante la duda, debió absolverse a su ahijado procesal de acuerdo con lo normado en el artículo 18 de nuestra Carta Magna.

Por su parte, expresó que la condena dictada vulneró la garantía de igualdad prevista en el artículo 16 de la Constitución Nacional, como así también en el artículo 11 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires. Ello en virtud de colocar a los médicos finalmente condenados, en desigualdad de trato frente a los otros profesionales intervinientes, el Dr. Moscoso y el Dr. Climent, quienes

igualmente incurrieron en demoras en el tratamiento de la paciente damnificada.

Por los motivos expuestos, solicitó se revoque la sentencia apelada y se absuelva a su ahijado procesal.

Por último, formuló reserva del caso federal (art. 14 de la ley 48, art. 16 y 18 de la Constitución Nacional).

c) El caso bajo análisis.

Para una mayor claridad expositiva en primer lugar analizaré el hecho materia de acusación endilgado a Núñez y luego el acontecimiento achacado a Mejía Saldaña y a Mancuso.

c).I Hecho atribuido a Paula Núñez.

La señora Juez de grado tuvo por acreditado que *"El día 09/04/11 ingresó a la Clínica Privada San Marcos ubicada en la calle San Luis 425 de la localidad y partido de Pilar, la paciente Ana Maldonado de noventa (90) años de edad, quien presentaba el siguiente cuadro: avanzada edad, postración, antecedentes de demencia senil, tendencia a retirarse la sonda nasogástrica, desnutrición, antecedentes asma-diabetes etc... Ese mismo día, siendo aproximadamente las 10.00 horas, la paciente fue llevada en una camilla hacia la sala de rayos para control de colocación de sonda nasogástrica al cuidado y atención de la enfermera Paula Núñez, en esas circunstancias la paciente Ana Maldonado cayó de la camilla lo cual le produjo una lesión grave -un traumatismo encéfalo craneano que generó una hemorragia subdural-, la caída de la víctima se produjo como consecuencia de la negligencia de la enfermera Paula Núñez, quien -en razón de las características que presentaba la paciente- omitió brindar los cuidados necesarios y adoptar los recaudos convenientes a fin de evitar que ello ocurra, ya que debió utilizar una camilla con barras protectoras laterales o en*

su defecto vigilar y atender en todo momento a la víctima ante la posibilidad cierta de que ocurriera el resultado verificado....".

El hecho anteriormente descrito fue calificado como lesiones culposas (art. 94 párrafo primero en función del art. 90 del C.P.).

c) I.1. Fundamentos de la sentencia.

Contrariamente a la pretensión de la Defensa, entiendo que la valoración de los elementos de prueba colectados al presente realizada por la Juez de grado conforme las pautas de los arts. 209, 210 y ccdtes. del C.P.P. ha sido correcta. Realizó un minucioso análisis de la prueba colectada, reconstruyó el suceso histórico, dando fundamentos lógicos y razonados de los elementos probatorios que valoró, como así también cuales descartó. La parte no ha podido ingresar con éxito su agravio en esta instancia.

De la reseña de los elementos probatorios enunciados en la sentencia en crisis, la Juez de grado ha dado los fundamentos por los cuales entendió que ha quedado debidamente acreditada la posición de garante de la enfermera, el deber de cuidado infringido, como así también el nexo de evitación entre éste y el resultado lesivo.

Para así decidir tuvo por acreditado, en virtud de lo manifestado por el médico Moscoso Suárez y la propia encartada, por un lado, que Paula Núñez tenía a su cargo el traslado de la paciente Ana Maldonado a la sala de radiología; por otro lado, tuvo por justificado que durante ese desplazamiento la nombrada debía tomar todos los recaudos necesarios a fin de llevar a cabo aquel acto con éxito y sin causar ningún daño a la salud de la enferma.

Comparto con la magistrada sentenciante que ha quedado fehacientemente probado, con el estado de certeza requerido, que Paula Núñez omitió tomar los recaudos necesarios

para realizar la tarea encomendada, oportunidad en la cual la paciente se cayó de la camilla en la que era trasladada; causándole lesiones caracterizadas como graves. Merituó, a tal fin, la declaración del galeno de guardia, Dr. Moscoso Suárez, en cuanto refirió que al enterarse que la paciente Maldonado se cayó en la sala de radiología, se hizo presente en aquel lugar y constató la lesión. A su vez, la magistrada actuante valoró las expresiones de Maximiliano Avalos y su amigo, Mauro Moix, en cuanto que ambos expresaron que el nieto de la víctima se encontró con la encartada en un pasillo del nosocomio y ésta le contó lo sucedido.

Por su parte, tuvo por acreditada la lesión, tanto por las manifestaciones del Dr. Moscoso Suárez, quién refirió que al revisar a la anciana constató que tenía un traumatismo de cráneo; como así también por las constancias obrantes en la historia clínica. Además, tuvo en cuenta la autopsia incorporada por lectura, donde se consignó que el hematoma fronto- temporal derecho, con extensión hasta el cuello, era compatible con traumatismo de cráneo, que obligó una intervención quirúrgica (ver fs. 107/117).

Entre la infracción al deber de cuidado a su cargo y el resultado causado, la Juez acreditó el nexo de evitación requerido. Detalló que si la encausada Núñez hubiese realizado la conducta debida (controlar en todo momento que la paciente no se moviera de la camilla), la lesión a la salud no se habría producido.

c).I.2. Respuesta a los agravios introducidos por la parte.

c).I.2.a. Citación de la radióloga como testigo.

En primer lugar he de referirme al agravio introducido por el recurrente con relación a la omisión por parte de la acusación de citar a declarar de la técnica radióloga. Considero que su queja no ha de prosperar por las siguientes razones.

La defensa, en su ampliación del ofrecimiento de prueba (ver fs. 347) solicitó se cite a declarar a Anabella -radióloga-. Al efectuar la Juez de grado interviniente el proveído de prueba correspondiente, incluyó a aquella testigo peticionada. Además, se dejó constancia de dos circunstancias: la primera, es que la parte debía individualizar a dicha testigo; y la segunda que quedaba a su cargo la notificación correspondiente -ver fs. 369/374-. Sin embargo, durante el transcurso de la audiencia de debate, el Dr. Dermedjian desistió de aquél testimonio -cfr. 1253vta.-. Si la propia defensa estimó inconveniente citar a la testigo, no puede ahora quejarse de no haber tenido la oportunidad de escucharla.

c) I.2.b. Previsibilidad.

Con relación a la previsibilidad del resultado dañoso, la defensa cuestionó que la Juez de grado omitiera valorar que la auxiliar de enfermería desplegó todos los medios necesarios para evitar peores eventualidades que la finalmente ocurrida. Entiendo que esta afirmación no es suficiente para cuestionar los argumentos vertidos en la sentencia de grado.

Allí, se tuvo por acreditado que Paula Núñez tuvo la posibilidad de prever la lesión posteriormente ocasionada, dado que la paciente no estaba sujeta a la camilla. Además, la supuesta adopción de medidas por parte de la encartada, no descartan que no lo haya podido prever, puesto que faltó la toma de mayores recaudos.

c) I.2.c.1 Conducta debida.

La defensa intenta deslindar de responsabilidad a su asistida por el mero hecho de no contar la clínica con las camillas correspondientes, es decir, con barandas y/o cintos de agarre. Al igual que lo postulara la Juez de grado, entiendo que esta circunstancia debe ser valorada al momento de meritar la pena.

Por su parte, cabe señalar que carece de incidencia alguna para descartar su responsabilidad, por varias razones. Nótese que la Juez valoró lo expresado tanto por la encartada en su declaración, como por José Luis Moscoso Suárez, respecto a que la clínica no contaban con camillas con barandas protectoras. Tuvo en cuenta que el médico de guardia expresó que los traslados estaban a cargo de las enfermeras. Consecuentemente, estimo que Paula Núñez tenía conocimiento de la situación en la que debía cumplir con la tarea requerida, como así también las características particulares de la persona que era trasladada, una anciana de 90 años, postrada y con demencia senil. Por estos motivos, debió extremar los recaudos para llevar a cabo el desplazamiento. En este punto, la Magistrada actuante merituó que la encartada en su declaración, expresó que utilizó una sábana para sujetar a la paciente durante el desplazamiento. Al igual que lo esgrimido en la instancia, estimo que, lo señalado permite reafirmar que Núñez tenía conocimiento de los escasos recursos con los que contaba para realizar el traslado, y que debía ahondar en los cuidados a la hora de efectuar la tarea delegada.

Respecto a éste punto, la defensa se quejó reiteradamente en cuanto a que la Juez de grado afirmó que la utilización de la sábana para sujetar a la paciente fue un método idóneo. No comparto la aseveración defensista, puesto que la "a quo" valoró tal circunstancia para advertir que la imputada encontró la manera de hacer efectivo el traslado, en esas condiciones. Reitero, la Juez de origen concluyó que la encausada omitió extremar los recaudos indispensables en el obrar delegado.

c)I.2.c.2. Imposibilidad de la conducta debida.

No comparto lo planteado por la defensa en cuanto a que no le era viable la realización de la conducta debida. El letrado

particular desacierta en sostener que aquella sería el traslado en una camilla con barandas.

Repárese, en que era necesario el desplazamiento de la señora Maldonado, que la encartada Núñez estaba a cargo de ella, y que tenía conocimiento de las condiciones en que debía llevarse a cabo. Por ello le era exigible tomar los recaudos a su alcance para garantizar el estado de salud de la paciente.

En este punto, la parte recurrente sostiene que atribuirle responsabilidad a su defendida es requerirle una permanente vigilancia, situación que, entiende, sobrepasa ampliamente sus facultades. He de disentir con el defensor, dado que, estaba a su alcance el control de la paciente a fin de evitar la producción del resultado lesivo.

En esta dirección, la "a quo" merituó la declaración de la propia encartada, quién manifestó, por un lado, que dentro de la sala de rayos estaba la técnica que iba a sacarle la placa, y por otro que utilizó una sábana para sujetar a la anciana. Por ello, la magistrada concluyó, que le era posible o bien requerir su colaboración para que le acerque los guantes que necesitaba o bien continuar sujetando a la paciente con la sábana. Además, tuvo en cuenta que Luis Chavez García, precisó que si no se contaban con camillas con barandas, debió haber una persona de manera permanente cuando se desplaza un enfermo en las condiciones que estaba la señora Maldonado.

c) I.2.d. Colisión de deberes.

De igual modo la defensa cuestionó que la Juez de grado sostuvo que no hubo colisión de deberes. Sostuvo que todos los testigos refirieron que la encartada Núñez debía ocuparse de atender aproximadamente 12 pacientes. No comparto el planteo formulado por la defensa en cuanto que carece de todo sustento

fáctico. No existe la supuesta colisión de deberes que pretende el recurrente. La encartada en ese momento no tenía la obligación de cumplir otro deber que el que se le había encomendado: asistir a la señora Maldonado en la toma de la placa radiográfica (art. 34 inc. 4º "a contrario" del C.P.).

Nótese que de los medios probatorios colectados ha quedado acreditado que cuando la enfermera estaba atendiendo a la anciana no debía, en ese preciso momento, ocuparse de otros pacientes. Es decir, la omisión incurrida por parte de la encartada no se debió a que ella estaba obligada al cumplimiento de otro deber, sino por no tomar los recaudos necesarios a fin de evitar que la enferma postrada se cayera de la camilla.

Consecuentemente, encuentro correctamente desarrollados los elementos y su valoración en la sentencia dictada por la Titular del Juzgado en lo Correccional nº 2 Dptal., Dra. María Emma Prada respecto del hecho materia de imputación a Paula Núñez (art. 10, 168, 171 Const. Prov., art. 94 en función del art. 90 del C.P. y arts. 209, 210 y sstes. del C.P.P.).

c)I.3. De la imposición de pena.

Ahora bien, entiendo que corresponde analizar la pena ha imponer a la encartada Nuñez.

La Juez de grado apreció la carencia de condenas anteriores, como así también la actitud posterior al hecho demostrada por la encartada. Particularmente, valoró que ofreció su ayuda para el cuidado de la anciana como gesto de solidaridad.

Ahora bien, advierto que la jueza en el veredicto indicó que la falta de camillas con barandas, iba a ser tenida en miras como atenuante al momento de la determinación de la pena, circunstancia que no fue merituada. Estimo que este ítem es de especial incidencia en virtud del principio de culpabilidad. Es decir,

que cada persona debe responder en la medida de su culpa. Conforme quedara expresado en el apartado precedente, el traslado de la paciente era necesario y la encausada se hizo cargo de aquél en las precarias condiciones, que el sanatorio en el que se desempeñaba, brindaba para la atención de los enfermos. Por lo que estimo que debe ser tenida en miras a la hora de seleccionar la sanción más justa (art. 435 del C.P.P.).

Igualmente, valoro la muy buena impresión causada por la señora Nuñez al momento de llevarse a cabo la audiencia de visu en estos estrados. En consecuencia estimo adecuado imponerle a la nombrada Núñez la pena de un mil (\$1000) pesos de multa y un año de inhabilitación especial para desempeñar la profesión de enfermera o auxiliar de enfermería (art. 94 del C.P.). Por último, cabe destacar, que en la audiencia llevada a cabo, la encausada manifestó que entendía mas beneficioso la imposición de una pena de multa a la de prisión.

c) II. Hecho 2 (imputación a Mancuso y Mejía Saldaña).

"... Luego de ello, el mismo día 09/04/11, la paciente fue derivada a terapia intensiva y pese a que presentaba compromiso o deterioro neurológico (Glasgow 12/15) la médica Lucía Mancuso obró de manera negligente ya que sólo ordenó realizar a la víctima una placa radiográfica (ineficaz a la hora de detectar lesiones en partes blandas del cerebro) cuando debió ordenar la práctica de una tomografía axial computada que hubiera permitido detectar la hemorragia subdural existente y la conducta terapéutica a seguir (intervención quirúrgica). Siendo ya el día 10/04/2011 intervino respecto de la paciente el médico Manuel Mejía Saldaña, quien también obró de manera negligente, habida cuenta que omitió ordenar la realización de una tomografía axial computada y derivó a

Ana Maldonado a sala general, cuando la paciente debió permanecer en terapia intensiva ya que presentaba deterioro o compromiso neurológico (Glasgow 12/15). El día 11/04/2011 el Dr. Climent ordenó la realización de la tomografía axial computada que permitió verificar la existencia de hemorragia subdural y la posterior derivación -el día 12/04/2011- a otro sanatorio para evaluación neuroquirúrgica. Ya en el Sanatorio San Carlos (sito en Ruta 26 esquina Juan XXII, localidad de Maquinista Savio, Pdo. de Escobar), el día 13/04/2011, la paciente, que presentaba coma profundo y mal estado general, fue intervenida por un neurocirujano con evolución post operatoria desfavorable, para producirse su deceso el día 15/04/2011 a las 18:08 horas. La violación al deber de cuidado en la que incurrieron los médicos Lucía Mancuso y Manuel Mejía Saldaña impidió que se detectará con mayor antelación la hemorragia subdural que presentaba la víctima, diagnóstico que habría posibilitado la consecuente derivación a neurocirugía; con lo cual, de haber obrado los nombrados según la correcta práctica médica se habría evitado el desenlace final (muerte) o al menos se habría logrado brindar mayores posibilidades de sobrevivida o minimizado las secuelas del traumatismo de cráneo."

El hecho anteriormente descripto fue calificado como homicidio culposo (art. 84 del C.P.).

c) II.1. Previo adentrarme al análisis de aquél suceso ilícito he de dar respuesta a dos motivos de agravios introducidos por el Dr. Juliano Novo.

c) II.1.a. De la acusación deficiente.-

El motivo de agravio aquí traído a estudio, en similares términos, fue solicitado por el Dr. Novo en la instancia. Al igual que lo postulara en aquélla oportunidad la Juez de grado, considero que caducó la etapa para plantearlo (art. 205, inc. 1° del C.P.P.). Sin

perjuicio de ello, estimo que la acusación formulada resulta válida (art. 335 y 354 del C.P.P.).

El defensor de la encartada Mancuso, expuso que la acusación formulada fue deficiente dado que no precisó de manera cierta la *lex artis* cuya infracción se imputa, ni describió cómo la supuesta negligencia de la médica habría causado la muerte de la víctima, ni cómo éste resultado sería objetivamente atribuible a una omisión delictual.

Cierto es que el derecho de defensa como primer componente, importa el conocimiento de una acusación para poder resistirla a fin de no vulnerar aquella garantía reconocida constitucionalmente (art. 18 C.N.). Así, para que sea considerada válida la imputación debe describir la hipótesis fáctica de manera clara, precisa y circunstanciada (art. 335 del C.P.P.). Es necesario que se detalle la conducta endilgada de manera inequívoca, conteniendo todos los elementos constitutivos del tipo penal atribuido.

Con este norte, estimo que la hipótesis acusatoria imputada a la Dra. Mancuso resulta ser válida. La descripción del hecho transcripta en el punto precedente detalló de manera precisa cuál fue la omisión en cabeza de la Dra. Mancuso. Precisamente consignó: *"debió ordenar la práctica de una tomografía axial computada que hubiera permitido detectar la hemorragia subdural existente y la conducta terapéutica a seguir"*. A su vez, indicó cómo, de haber efectuado la conducta debida, se habría evitado el desenlace fatal. A dicho extremo se lo describió de la siguiente manera: *"La violación al deber de cuidado en la que incurrieron los médicos Lucía Mancuso y Manuel Mejía Saldaña impidió que se detectará con mayor antelación la hemorragia subdural que presentaba la víctima, diagnóstico que habría posibilitado la*

consecuente derivación a neurocirugía; con lo cual, de haber obrado los nombrados según la correcta práctica médica se habría evitado el desenlace final (muerte) o al menos se habría logrado brindar mayores posibilidades de sobre vida o minimizado las secuelas del traumatismo de cráneo."

Por ello, considero que la acusación formulada de ese manera, permitió el efectivo ejercicio del derecho de defensa en juicio (art. 18 C.N.). Se describió cual era la materia de imputación; consecuentemente pudo, de tal modo, resistir la acusación endilgada y controlar el juicio de subsunción.

Párrafo aparte, merece destacar que dicha formulación fue coincidente tanto al momento de recepcionarle a la encartada Mancuso declaración a tenor del artículo 308 del ordenamiento ritual, como en la requisitoria de elevación a juicio y los lineamientos de la acusación (art. 354 del C.P.P.). Por lo que guardó, asimismo, la congruencia requerida.

c) II.1.b De las actas de debate.-

A su vez, el Dr. Juliano Novo se quejó de la mala confección de las actas de debate.

Advierto que las actas de fs. 1246/1256 y 1257/1286 cumplen con los requisitos exigidos por el artículo 369 del ordenamiento ritual. Fueron labradas conforme a derecho y firmadas por los actuarios intervinientes, quienes dan plena fe de lo allí contenido (art. 117 y 118 del C.P.P.).

Con relación a la queja del defensor en cuanto no se dejó constancia de numerosas peticiones, si bien el letrado firmó en disconformidad, lo cierto es que en su escrito recursivo no indicó precisamente cuáles fueron los motivos de ello. Entonces, no puede, ahora, en términos generales señalar que no se han plasmado ciertas manifestaciones a efectos de poner en duda la veracidad del

contenido del acta de debate. El mero hecho de no figurar en esa pieza procesal constancias que presuntamente pidió el defensor, no es agravio suficiente. Por el contrario, debe demostrar el perjuicio efectivo que le ocasionó esa falencia. En otras palabras, debió indicar puntualmente qué circunstancia expuesta por un determinado testigo no fue asentada.

Respecto del supuesto error sintáctico, cabe destacar que el debate está caracterizado por la inmediatez y la oralidad. Así, en el transcurso de la audiencia los testigos declaran, pudiendo las partes solicitar se deje constancia de las expresiones que estimen pertinentes. El actuario debe dejar asentado aquello que las partes consideran pertinente de lo expresado por los testigos y no darle un sentido que pueda modificar el que el declarante quiso darle. Consecuentemente, puede suceder que lo consignado en el acta pareciera carente de significado y fuera de contexto, lo que es natural dado que es un extracto de todo el relato del testigo pero sin conocer el marco en que el que dijo tal o cual cosa, lo que puede ocasionar que parezca a los ojos de quien lo lee carente de significación y hasta con algún error de sintáctico, como destacara el Dr. Novo.

El citado defensor cuestionó que no se haya dejado constancia de la cantidad de preguntas aclaratorias efectuadas por la magistrada actuante. Reitero, la defensa, a lo largo de las jornadas del juicio, pudo solicitar que se dejara expresamente consignado en el acta que la Juez interviniente efectuó consultas al igual que pudo hacerlo con los testigos. Sin embargo, del escrito recursivo, no se desprende que el letrado lo haya solicitado, sino que parecería que ahora intenta introducir este halo de duda a fin de cuestionar la validez de aquellas.

Por ello, entiendo que el agravio impetrado no puede prosperar, pues advierto que se trata de un argumento carente de fundamento.

c).II.2. Fundamentos de la sentencia.

Luego de analizados los fundamentos que llevaron a pronunciar el veredicto condenatorio respecto de los encartados, con el marco establecido por el art. 434 del rito y el conocimiento limitado respecto de los testimonios producidos durante el debate, conforme ya fuera señalado, observo que la Sra. Juez en lo Correccional concluyó que Lucía Derlis Mancuso y Manuel Mejía Saldaña eran responsables del delito de homicidio culposo (art. 84 del C.P.).

Para así decidir, tuvo por acreditado que los galenos intervinientes omitieron utilizar los medios médicos a su alcance, como lo era la realización de una tomografía axial computada. Particularmente, y con relación a la actuación de Mejía Saldaña, determinó que la decisión del encartado de ordenar el pase a sala general de la señora Maldonado, importó una mayor desatención en su control y seguimiento.

Recalcó que dado el delicado estado de salud de la paciente involucrada, los médicos intervinientes debieron extremar los cuidados. Ello en virtud de las características de la anciana que dificultaban advertir la lesión producida por la caída.

Valoro, especialmente, que los encausados estuvieron a cargo de la paciente durante las primeras 24 horas, plazo recomendado, por los testigos que pasaron por el debate, para su correcta evaluación.

Además, concluyó que de haber realizado los imputados la conducta debida, las chances de vida de la víctima habrían mejorado notablemente. Por su parte, precisó que este resultado era previsible para los encartados.

Para fundamentar este temperamento, valoró los testimonios de los peritos oficiales, Gustavo Rolando Geijo y Segundo Luis Chavez García como así también del cirujano Alberto Luis Tardivo y del médico de guardia, Dr. José Luis Moscoso Suárez. Además, reforzó la hipótesis brindada por los testigos enunciados con lo manifestado por la familia de la damnificada y con las constancias de la historia clínica y de la autopsia practicada. A su vez, dio las razones por las cuales descartaba el testimonio de Cristina Lavolpe.

Considero que la valoración de los elementos probatorios antes enunciados, efectuado por la magistrada de origen, fue de acuerdo a las pautas de los arts. 209, 210 y ccdtes. del C.P.P..

c)II.3 Respuesta a los agravios introducidos por las defensas de los encartados.

c)II.3.a. Inexistencia del delito.

El defensor del imputado Mejía Saldaña postuló la inexistencia de delito, dado que la sentencia apelada describió al ilícito en términos de posibilidades ó pérdida de chance, lo que significa la aplicación irregular del artículo 84 del Código Penal.

A fin de dar respuesta a tal planteo, cabe recordar los elementos típicos de la figura legal atribuída.

El artículo 84 del Código Penal prevé; "*será reprimido con prisión... el que por imprudencia negligencia, impericia en su arte o profesión o inobservancia de los reglamentos o deberes a su cargo causare a otro la muerte...*".

Este tipo penal requiere una acción u omisión violatoria de un deber de cuidado. Por lo tanto exige la determinación de aquél. En las actividades regladas o legisladas, las infracciones normativas son meros indicios de la violación al deber de cuidado. En cambio, en las restantes situaciones, como es el caso en estudio,

es necesario acudir a pautas sociales de prudencia para cerrar el juicio de tipicidad.

Además el tipo exige, por un lado, el resultado muerte y por otro la vinculación entre éste y la infracción al deber de cuidado. En este sentido, es necesario establecer si el resultado está determinado por esa infracción al deber de cuidado preestablecido. Esta averiguación supone un análisis hipotético: imaginar la realización de la conducta debida y si el resultado no se produce, su omisión o infracción, es su causa. Asimismo, debe comprobarse que la norma de cuidado tenga por fin evitar el peligro en el caso en concreto.

El planteo del recurrente no tiene sustento, dado que la Juez de grado ha determinado fundadamente los requisitos antes enunciados, los cuales fueron detallados en el punto c) II.2 de la presente.

c)II.3.b. Arbitrariedad de la sentencia.

El Dr. Deveaux sostuvo que la sentencia en crisis fue arbitraria, carente de fundamentación, violentando lo normado en el artículo 171 de la Constitución de esta Provincia. No comparto lo postulado por el esmerado defensor. El pronunciamiento de la Dra. Prada, conforme lo puntualizara en los puntos precedentes, ha sido motivado (art. 106 del C.P.P.) y fundado tanto en circunstancias fácticas como en derecho. Dio sobrados argumentos con sustento en los medios colectados en base a los cuales determinó el deber objetivo de cuidado requerido, la omisión imputable a cada uno de los encartados, el nexo entre ésta y el resultado, como así también su participación. Por ello, a diferencia de la parte recurrente, considero que la sentencia dictada no es arbitraria (art. 171 Const. Prov. y art. 106 del C.P.P.).

c)II.3.c. Posición de Garante.

El Dr. Deveaux sostuvo que la Juez de grado le atribuyó el suceso ilícito a su defendido por el mero hecho de encontrarse en posición de garante. Disiento con la esmerada defensa, puesto que, si bien la magistrada de grado valoró la posición de garante en la que se encontraba el Dr. Mejía Saldaña, además, detalló puntualmente, el deber de cuidado, la infracción por parte del imputado y su nexo con el resultado muerte.

Así, la magistrada de grado estableció que el Dr. Mejía Saldaña se encontraba a cargo de Ana Maldonado el día 10 de abril de 2011 -cfr. fs. 63 y 79-. La determinación de la posición de garante, es el puntapié inicial en el análisis típico, dado que a partir de allí se estableció su obligación de actuar.

Sin embargo, la responsabilidad del nombrado Mejía Saldaña no se fundó únicamente en este extremo. Por el contrario, la juez de origen luego especificó el deber de cuidado exigido para posteriormente indicar cuál fue la omisión por parte del encausado. Reitero que la "*a quo*" precisó, por un lado, que el Dr. Mejía Saldaña no indicó la realización de una T.A.C y, por otro, que dispuso el pase a sala general, lo que impidió el correcto control sobre la paciente. Además, señaló que la conducta debida hubiese mejorado las condiciones de tratamiento de la anciana.

c) II.3.d. Deber objetivo de cuidado.

Las defensas de ambos encausados cuestionaron que la Juez de grado tuvo por acreditado el deber objetivo de cuidado en función de las testimoniales sin sustento en ningún protocolo médico. En este punto, el Dr. Novo puso en duda la veracidad del documento labrado por el Hospital Sanguinetti de Pilar. Frente a esta queja, estimo que la parte no logra desvirtuar el temperamento adoptado en la instancia.

La "a quo" determinó que el deber de cuidado debido en el caso bajo estudio, era utilizar los medios médicos a su alcance, como lo era la realización de una tomografía axial computada, a fin de constatar si la paciente sufría de un hematoma interno. Concluyó de tal modo en virtud de los testimonios de los peritos oficiales y del Dr. Tardivo. Meritó especialmente que el Dr. Geijo manifestó que los protocolos médicos recomiendan la realización de una T.A.C. dentro de las 12 o 24 hs posteriores al golpe. También precisó que ese declarante recalcó que en pacientes de esa edad, y con una disminución en la escala de Glasgow, se debió efectuar una tomografía de manera inmediata. En la misma dirección analizó las manifestaciones del Dr. Chavez García en cuanto expresó que el tratamiento adecuado era la intervención de un neurólogo y que la buena práctica médica indicaba llevar a cabo inmediatamente una tomografía computada.

De igual modo, ponderó las expresiones del Dr. Tardivo en cuanto a que el hematoma se manifiesta en pocas horas, hasta unas seis horas. Consecuentemente, advierto que la conclusión arribada por la magistrada de origen, con relación a cuál fue el deber objetivo de cuidado infringido, posee sustento en elementos probatorios válidos.

El defensor de la imputada Mancuso, además, se agravió de que ninguno de los declarantes mencionados haya sustentado éstas manifestaciones en la existencia de algún protocolo médico que así lo determine. De la lectura de declaraciones testimoniales, transcritas en la sentencia, advierto que las referencias realizadas por los testigos, fueron con relación al caso en particular. Las indicaciones vertidas no fueron meras referencias genéricas; por el contrario, la necesidad de efectuar una T.A.C fue explicado en el caso en particular. Los médicos concluyeron que dado las

especiales características de la paciente era recomendable la realización de la tomografía axial computada a fin de dilucidar si estaba en formación o no un hematoma interno. Recuérdese que la señora Maldonado era una mujer de 90 años de edad, postrada y con demencia senil.

Por su parte, la queja en cuanto al contenido del protocolo del Hospital Sanguinetti, tampoco ha de prosperar. Ello puesto que la "a quo" explicó que aquel documento sería valorado como una guía de acción médica. Además, precisó que lo consignado en ese documento fue corroborado por los galenos que declararon en el debate cuyas expresiones, en esa dirección, plasmé en los párrafos precedentes.

Asimismo, brindó motivos razonables por los cuales se apartaba de los cuestionamientos efectuados por la Dra. Lavolpe respecto de aquél dictamen, los que comparto. Nótese que, la magistrada actuante valoró parcialmente el testimonio de la perito ofrecida por la Defensa en virtud de haber advertido parcialidad en su declaración, al intentar beneficiar a los imputados. Específicamente, en cada punto en crisis, la Juez de origen explicó los motivos por los cuales esta testigo se contradecía, o bien por qué dudaba de su veracidad.

Respecto a lo señalado por el Dr. Novo, en cuanto a que el documento en cuestión, carece de firma y sello, tampoco logra desvirtuar aquél. Advierto que el protocolo acompañado por el representante de la vindicta pública posee estampada firma del médico -ver fs. 1244-. Aduno a ello, que este documento fue acompañado con el oficio dirigido por el agente fiscal a la Sub DDI de Pilar mediante el cual solicitó se obtenga aquél.

Con relación al tiempo en que fue aportado este protocolo, corresponde sindicar que fue solicitado por el acusador

público como instrucción penal suplementaria. En el proveído de prueba se autorizó a la parte que lo petitionó a diligenciarlo y a acompañarlo en la audiencia de debate (cfr. fs. 1086). Por lo que la defensa tenía conocimiento de tal circunstancia, y además en el transcurso del juicio oral tuvo la posibilidad de tenerlo ante su vista y efectuar la oposición que hubiese estimado conveniente.

El letrado defensor de la encausada Mancuso indicó que la Juez de grado omitió valorar el rango horario en que su asistida actuó. La magistrada dio las razones por las cuales entendía que, si bien Lucía Derlis Mancuso estuvo a cargo de la paciente Maldonado en el transcurso de las primeras siete horas y media, debía responder por su omisión. Explicó que el deber de constatación era necesario dentro de las primeras 24 horas ello en virtud de lo referido por los peritos oficiales como por el cirujano que finalmente operó a la paciente -Tadivo-.

Ahora bien, estimo acertada la conclusión arribada por la sentenciante; no puede interpretarse de las expresiones dadas por los testigos que era necesario esperar a que finalice el término indicado para realizar la tomografía computada. Por el contrario, la orden para llevar a cabo aquel examen debió ser emitida dentro de ese plazo. Considero que la defensa busca ingresar un halo de duda, intentando tergiversar el sentido de las manifestaciones de los testigos. Es decir, pretende hacerle decir a éstos que debía esperarse las primeras doce horas para realizar la tomografía. Sin embargo, todos los deponentes utilizaron la palabra "dentro" de las primeras doce o veinticuatro horas; conforme surge de la transcripción de los testimonios plasmados en la sentencia en crisis.

En este punto, cabe destacar, que la Juez de grado explicó los motivos por los cuales descreía lo declarado por la Dra. Lavolpe. Preciso que la testigo, refirió que un hematoma subdural

siempre se ve en una tomografía computada; y luego expresó que no podía afirmar que se habría advertido el hematoma de Maldonado si se hubiese realizado ese estudio en el primer día posterior a la caída. Puntualizó que en virtud de esta contradicción, se evidenciaba una falta de objetividad por parte de la declarante.

El defensor de Mancuso cuestionó que la magistrada de origen no haya valorado que su defendida estaba facultada para observar y controlar la evolución de la paciente. En similares términos se agravio el Dr. Deveaux puesto que consideró que la jueza omitió merituar como válida la verificación de la evolución clínica de la paciente.

Tampoco, les asiste razón a los recurrentes. La magistrada actuante detalló puntualmente, y en virtud de los testimonios del Dr. Geijo y del Dr. Tardivo, que dado la avanzada edad de la señora Maldonado no era aconsejable únicamente el control clínico. A su vez, precisó que estos testigos indicaron como recomendable la realización de la T.A.C. puesto que la paciente era neurológicamente anormal, padecía demencia senil, y hubo un descenso en la escala de Glasgow original (de 15/15 a 12/15). Concluyó que, por esas condiciones personales, los médicos tratantes debieron extremar la prudencia en la adopción del criterio médico más adecuado. Por ello, si bien las defensas sostienen que sus defendidos estaban facultados para controlar la evolución de la paciente previamente a ordenar la T.A.C; lo cierto es que dadas las particulares características de la anciana la conducta debida era la realización de aquél estudio.

A su vez, tengo en cuenta que de la historia clínica no surge que, ni la Dra. Mancuso ni el Dr. Mejía Saldaña hayan indicado un contralor con regularidad, como por ejemplo "el despertar de la vigilia". Como bien lo indicara la Jueza, con sustento

en la declaración del Dr. Tardivo, esta técnica consiste en controlar el despertar y la conciencia del paciente, al punto de no dejarlo dormir. Una medida de este tenor habría servido para establecer la dimensión del problema a resolver. Dijo el médico que es esperable un hematoma sin traducción clínica, pero sabiendo que el hematoma está, y para determinar eso, todos los testigos fueron coincidentes en señalar como necesaria la realización de la tomografía axial computada.

c) II.3.e. Nexo de determinación y evitación resultado.

Las defensas de los encartados sostuvieron que no se encuentra acreditado nexo causal alguno entre la infracción al deber de cuidado atribuido a sus asistidos y el resultado lesivo.

A su vez, dijeron que no se ha determinado con certeza que de haber realizado la tomografía computada, se habría salvado la vida a la víctima. Particularmente el defensor del Dr. Mejía Saldaña indicó que la Juez de origen no tuvo en cuenta la demora en el traslado a la clínica San Carlos y el agravamiento que ese desplazamiento produjo.

Además, el Dr. Novo expresó que de la autopsia practicada, surge que la causa de muerte fue un paro cardíaco respiratorio traumático debido a un trauma craneo encefálico. Indicó que al no haber tenido participación la Dra. Mancuso en el episodio del golpe, no se le puede atribuir el resultado lesivo acaecido.

A la luz de las referencias de los elementos típicos efectuados en el punto c) II.3.a. de la presente, estimo que no les asiste razón a los letrados defensores.

La conducta debida, reprochada a sus defendidos, es la no realización de la tomografía axial computada. Pues la magistrada entendió que si la hubiesen llevado a cabo antes -dentro de las primeras 24 hs. posteriores a la caída-, esta acción habría cortado el

nexo causal que la defensa de Mancuso pretende atribuirle a la caída de la señora Maldonado, toda vez que conforme lo concluyera la Jueza, ese estudio habría mejorado las posibilidades de vida de la paciente ante la detección temprana del hematoma.

La formación del hematoma interno subdural fue producto de un trauma cráneoencefálico (cfr. fs. 107/117). Claramente, este trauma fue provocado por la caída de la anciana de la camilla en la sala de rayos; conducta atribuida a la enfermera Nuñez. Sin embargo, no se le puede achacar a esa situación el resultado muerte, por lo antes dicho.

Los testimonios de los peritos oficiales -Geijo y Chavez García-, del neurocirujano -Tardivo- y de manera implícita del Dr. Moscoso Suárez, llevan a aquella conclusión.

Entre las declaraciones recepcionadas, cabe destacar, al igual que lo hiciera la magistrada de origen, lo señalado por el Dr. Tardivo en cuanto a la existencia de una ventana terapéutica. El testigo explicó que: *"...una ventana terapéutica útil, si es aprovechada durante el tiempo en que está abierta el paciente puede ser recuperado..."*. Luego ha quedado demostrado que la detección a tiempo del hematoma subdural (interno), a través de la realización de una T.A.C., habría permitido el tratamiento adecuado.

Por su parte, el perito Geijo dijo que la determinación temprana del hematoma hubiera implicado otra resolución. Y Chavez García que, si bien el desenlace no se puede saber, de haber hecho antes la TAC hubieran mejorado las chances de la paciente. Dentro de las primeras 24 horas como consecuencia de la rotura de vasos, es probable que en el estudio se encuentre con un derrame.

Respecto al cuestionado traslado a la clínica San Carlos para efectuar la tomografía computada, la "a quo" fundamentó su necesidad, en las testimoniales recepcionadas. Recalcó que los

peritos oficiales y el neurocirujano fueron contestes en señalar que era imprescindible la realización de aquel estudio. El agravamiento de las condiciones de salud de la paciente obedecen a la demora en la indicación de la T.A.C., la cual fue dispuesta el 11 de abril de 2011 por el Dr. Climent -ver fs. 75-, es decir, 48 horas después del golpe en la sala de rayos. Si bien el desplazamiento pudo haber acentuado el cuadro; lo cierto es, que la conducta debida que podría haber evitado el resultado conforme los testimonios antes señalados, era la pronta realización del estudio médico.

Cuando se le preguntó a Geijo por los riesgos del traslado, dijo que debía hacerse con una ambulancia de alta complejidad por el estado de la paciente, pero que debía hacerse.

En igual sentido se expresó el Dr. Chavez García, quien afirmó que el traslado debía hacerse y que el riesgo que ello pudiera implicar, se neutralizaba con la presencia de un médico en la ambulancia.

Así entonces, cabe descartar el agravio de la parte en cuanto al punto.

c) II.3.f. Actuación médica conjunta.

Tampoco ha de prosperar el agravio en cuanto a que carecen de responsabilidad penal los encausados puesto que su actividad médica fue supervisada, controlada y avalada por los Dres. Climent y Carelli. Ha quedado debidamente acreditado que la Dra. Mancuso era la médica a cargo de la señora Ana Maldonado el día 9 de abril de 2011. Por su parte el Dr. Mejía Saldaña estuvo de guardia el 10 de abril del mismo año y luego de la Dra. Mancuso. Estas circunstancias se desprenden de la historia clínica, particularmente de fs. 66/68 y de fs. 69/70 de las cuales se advierte esta actuación médica sucesiva.

Por ello, la posible responsabilidad de los Dres. Climent y Carelli no excluye el reproche a los encartados. Ello puesto que lo que se les imputa es su falta de actuar conforme la "lex artis" mientras que la paciente estuvo a su cargo. En otras palabras, la Dra. Mancuso y el Dr. Mejía Saldaña deben responder por su actuar negligente de cada uno.

No se vulneró la garantía de igualdad prevista en nuestra Carta Magna (art. 16 C.N.), pues reitero, el reproche a los aquí encartados solo es en función a su actuar.

El defensor del encartado Mejía Saldaña intentó descartar la responsabilidad de su asistido, en virtud de la intervención de dos médicos, previo a la actuación de éste, con fundamento en el principio de confianza. Estimo que este argumento es incorrecto.

El principio de confianza, invocado por la parte, importa la confianza en la vigencia de la norma como así también en que los otros hombres actuarán conforme a ellas. En el campo médico implica que el galeno que actúa confía en la correcta participación del colega anterior. Sin embargo, este principio cede cuando existen indicios concretos que hagan suponer que las personas con quien está entrelazada su conducta, no han actuado conforme era debido dadas las especiales circunstancias del caso.

Cierto es que la Dra. Mancuso y el Dr. Climent han tenido intervención con anterioridad a la actividad médica de Mejía Saldaña. Empero, como lo vengo expresando a lo largo de la presente, existían circunstancias claras y palmarias que indicaban que estos galenos no actuaron conforme al deber de cuidado debido. Reitero, la señora Maldonado, tenía 90 años de edad, estaba postrada y con demencia senil, sufrió una caída de una camilla y hubo un descenso en la escala de Glasgow. Todo ello debió ser percibido por el Dr. Mejía Saldaña como signos clínicos de

que algo no estaba bien, y que quizás el criterio médico adoptado anteriormente por su colega no era el adecuado, o por lo menos que ante el paso de las horas, debía tomarse otra tesitura médica y disponer realizar una tomografía computada. No solo no actuó de tal modo, sino que además ordenó el pase a sala general de la paciente.

Por lo demás, comparto la respuesta dada al Dr. Novo por la Juez de grado ante la falta de citación del Dr. Carelli, como la ausencia de todo documento que acredite la organización interna del nosocomio en cuestión. La defensa de la Dra. Mancuso había solicitado como instrucción penal suplementaria se libre oficio al sanatorio San Marcos a fin de que acompañe copia certificada de la totalidad de médicos intervinientes los días 9 y 10 de abril de 2011. Sin embargo, el Dr. Juliano Novo no lo acompañó -ver fs. 1246/1256-. A su vez, si dicha parte entendía necesaria la presencia del Dr. Carelli para deslindar de responsabilidad de su asistida debió solicitar su citación. Este testimonio se advierte como una prueba de descargo, dado que el acusador público, con los elementos peticionados, tenía por acreditada su hipótesis. Por ello, la defensa no puede achacarle la falta de comparecencia a juicio de este testigo al Ministerio Público Fiscal.

c)II.3.g. Autoría Funcional.

El Dr. Novo cuestionó que la Juez de grado haya condenado a Mancuso y Mejía Saldaña como coautores penalmente responsables del delito de homicidio culposo, sin dar las razones por las cuales tuvo por probada la concurrencia de responsabilidades.

No le asiste razón al defensor. De la lectura de los fundamentos del veredicto dictado por la Dra. Prada, queda de manifiesto que ha determinado la participación y responsabilidad de cada uno de los galenos como autores individuales.

Recuérdese que autor culposo es aquél que causa un determinado resultado por una acción u omisión, violatoria de un deber de cuidado.

Ahora bien, conforme lo expresara en los apartados precedentes, la Juez de grado, en primer momento, determinó el deber de cuidado objetivo requerido. Luego estableció cual fue la omisión imputable a cada uno de los encartados. Respecto de la encausada Mancuso indicó que la omisión atribuible fue la falta de indicación de realizar una tomografía axial computada. Con relación a Mejía Saldaña, además de aquella omisión, resaltó que al haber ordenado este galeno el pase a sala general, importó una mayor falta de control de la paciente. A su vez, precisó que en virtud de las infracciones al deber de cuidado de cada uno de los intervinientes, se produjo el resultado lesivo, dado que la acción omitida hubiese mejorado las posibilidades de tratamiento de la paciente.

Reitero, estableció la responsabilidad de cada uno de los médicos que intervinieron en forma sucesiva, pero de manera individual.

Cabe recordar, que en la división de trabajo en la que cada interviniente actúa de forma sucesiva, cada uno asume la responsabilidad por los actos propios. Si, por ejemplo, la intervención del anterior no merece objeciones desde el punto de vista técnico, no puede ser abarcado por la imputación que se le pueda formular a quien le sigue, y que se aparta del cuidado debido (Terragni Marco Antonio "El delito culposo en la praxis médica" págs. 205 y 206).

Chaia explica que para definir quien es realmente autor del delito imprudente, no podemos pensar en cualquiera que realice un aporte para que la lesión se produzca, sino en aquel que realice el aporte determinante -conducta que sobrepase el riesgo permitido-

y, en función de ello se produzca el resultado típico. En tanto, si existen dos o más personas con intervención determinante en el resultado lesivo, quienes actuaron con deberes indivisibles y comunes cuya omisión o incumplimiento han causado la lesión, se estaría hablando de coautoría (Rubén Chaia, "responsabilidad penal médica" pág. 142.)

Así entiendo lo ha determinado la jueza de grado, por lo que el agravio debe ser rechazado.

c) II.4. Determinación de la pena.

Corresponde analizar la pena ha imponer a los encartados.

La Juez de grado en el veredicto condenatorio dictado, al momento de ponderar agravantes respecto de Mancuso y Mejía Saldaña, compartió los postulados por la señora Fiscal. Así, tuvo en cuenta, la calidad de médicos de los encartados, los años en ejercicio de la profesión, lo que imponía actuar de un modo más reflexivo y apegado a la práctica médica.

Ahora bien, al momento de determinar la pena aplicable en la sentencia dictada, tuvo en cuenta, para aumentar el desvalor de la conducta de los encartados, dos circunstancias. La primera, que los galenos actuantes no le dieron la trascendencia necesaria a las lesiones padecidas por la paciente Maldonado. La segunda, que desoyeron los reclamos de la familia de la víctima que pedían la realización del estudio en cuestión (ver fs. 1360 y vta del ppal.).

Advierto que estas pautas no fueron postuladas por las partes acusadoras. Consecuentemente, en atención al principio acusatorio que rige nuestro procedimiento no pueden ser merituadas por el órgano jurisdiccional de manera autónoma, por lo que corresponde su desagregación.

Como atenuantes valoro la carencia de antecedentes condenatorios.

Por su parte, valoro la buena impresión causada de los encartados al momento de llevarse a cabo la audiencia de visu.

En consecuencia estimo adecuado imponerle a Manuel Mejía Saldaña la pena de un año y cuatro meses de prisión de ejecución condicional y cinco años y tres meses de inhabilitación especial para ejercer la medicina y a Lucia Derlis Mancuso la pena de un año de prisión de ejecución condicional y cinco años de inhabilitación para ejercer la medicina (art. 84 del C.P.).

El cumplimiento en suspenso aparece justificado en virtud de la carencia de antecedentes condenatorios de los encartados, de conformidad con lo normado en el artículo 26 del C.P.

d) Del pronunciamiento que corresponde dictar.

Consecuentemente corresponde, confirmar parcialmente la sentencia apelada en cuanto condenó a Paula Carolina Nuñez por encontrarla autora penalmente responsable del delito de lesiones culposas; y a Manuel Mejía Saldaña y Lucia Derlis Mancuso por hallarlos autores penalmente responsables del delito de homicidio culposo, readecuando las penas fijadas. Así postulo adecuado, imponer a la nombrada Nuñez la pena de mil (\$1000) pesos de multa y un año de inhabilitación especial para desempeñar la profesión de enfermera o auxiliar de enfermería (art. 94 del C.P.), al encausado Mejía Saladaña la pena de un año y cuatro meses de prisión de ejecución condicional y cinco años y tres meses de inhabilitación especial para ejercer la medicina y a Lucia Derlis Mancuso la pena de un año de prisión y cinco años de inhabilitación para ejercer la medicina (art. 84 del C.P.).

Por todo lo dicho a la cuestión planteada voto por la negativa.

ASI LO VOTO.

A LA CUARTA CUESTION PLANTEADA EL SR. JUEZ PITLEVNIK DIJO:

1) Los agravios de la Defensa de Paula Carolina Nuñez.

a.- Entiendo que los argumentos defensasistas en cuanto al contexto en el que le tocó actuar a la enfermera Paula Carolina Núñez, deben ser atendidos del modo que en que a continuación me expido.

Núñez refirió que ella llevó sola a la paciente a la sala rayos con una camilla sin baranda, ni cintas, ni contención alguna y que las ruedas tampoco funcionaban bien (circunstancia que había puesto en conocimiento de las autoridades de manera informal, sin que le dieran respuesta alguna). Dijo que la anciana estaba en posición fetal y que la camilla era muy angosta, por lo que debió contenerla con una sábana. Dijo que en el sector de rayos estaba la radióloga y "la acomodó"; y que la radióloga le indicó donde estaba la mesa con guantes para manipular a la paciente. Refirió que ella tomó la caja de guantes y la radióloga acomodó el aparato. En ese momento es que la paciente se cayó. Señaló que le había quitado la sábana a la paciente, para que la radióloga le colocara la placa para sacarle la radiografía. Explicó que mientras esto sucedía, seguía estando a su cargo el piso con los pacientes, donde tampoco había camilleros. Refirió que como auxiliar de enfermería sus obligaciones se vinculaban a la higiene y confort de los pacientes, control de signos vitales y asistirlos en el almuerzo y la cena, además de colaborar con las enfermeras.

Es en este contexto en el que Núñez lleva a la anciana a la sala de rayos y, una vez allí, ante las indicaciones de la técnica radióloga, se ocupa de ponerse los guantes y deja de prestar atención a la paciente. Es cierto que ella es quien le quita la sábana con la que la había asegurado, pero también lo es, que para sacarle una radiografía debían mover a la mujer y que en el lugar estaba la radióloga. Recuérdese que el Dr. Moscoso Suárez señaló que la especialista en radiología era quien debía atender la situación por sobre la auxiliar de enfermería y que ésta debía cumplir las órdenes que aquella le impartiera.

No parece razonable exigirle a la Defensa, aunque haya sido quien la propuso, que corra con el costo de no haber citado a la radióloga. No se trata de un testigo desconocido que menciona solitariamente la Defensa y que podría traer una hipotética versión de descargo sin otro fundamento en el legajo; sino de una profesional, empleada en la clínica cuya presencia nadie cuestiona pues se habría hallado en ese momento en la sala de rayos y, por ende, es la única persona además de Núñez que podría narrar lo sucedido. Tampoco corresponde que analice a esta altura del proceso si debía acudir en condición de testigo o, si se considera que es quien se hizo cargo de la paciente una vez que ingresa a la sala de rayos, en carácter de imputada. Lo que sí es cierto es que sin justificación alguna, no se ha tratado siquiera de arrimar un relato que es fundamental para saber qué ocurrió en la sala de rayos cuando la Sra. Maldonado se cayó al piso. ¿Fue por indicación de la radióloga que Núñez desató la sábana para poder acomodar a la anciana? ¿Fue la radióloga quien le indicó además que se pusiera los guantes? ¿Era consciente Núñez de que en el momento en que la radióloga le dijo que se pusiera los guantes, dicha especialista

tampoco prestaba atención a la situación de la paciente en cuanto al riesgo de caída?.

Debe tenerse en cuenta que tratándose de una auxiliar de enfermería, rige a su respecto lo normado por el art. 3ro de la ley 12245, que con idéntica redacción que la ley nacional 24004 establece que es función de quien desempeña esa labor, la práctica de técnicas y conocimientos que contribuyen al cuidado de enfermería, **planificados y dispuestos por el nivel profesional y ejecutados bajo su supervisión**. El decreto reglamentario 2497/93 encargado de fijar con más detalles las atribuciones de un auxiliar de enfermería, incluye -a los efectos de lo que interesa en este caso- la de "Preparar al paciente para exámenes de diagnóstico y tratamiento"; extremo que no aparece exceptuado de la supervisión de una autoridad.

De lo expuesto hasta aquí se desprende, en mi criterio, que no se ha probado con el grado de certeza que una sentencia requiere, que la acción de la auxiliar de enfermería Núñez le sea imputable objetivamente a ella, en la medida en que habría ocurrido mientras cumplía con la orden de una técnica que también estaba allí, que supervisaba el trabajo de la auxiliar y que tampoco tomó **debido conocimiento** del grado de precariedad en que se hallaba la anciana para ser manipulada, a los efectos de obtener una placa.

b.- Dicho esto, que de por sí me lleva a concluir en la absolución, debo agregar que en tanto no se trate, por ejemplo, de un caso de desprecio por la situación del otro, de asunción de riesgos innecesarios o de dolo en cuanto a la lesión producida; la imputación de una falta de cuidado a quien se somete a administrar riesgos que lo superan al punto de saturar su nivel de atención, importa un ejercicio del poder punitivo de un modo que debiera, en todo caso, ser evaluado teniendo en cuenta dicho contexto. Tan ello

es así, que es la propia ley 24004 la que prevé en su art. 22 que "En ningún caso será imputable al profesional o auxiliar de enfermería que trabaje en relación de dependencia el daño o perjuicio que pudieren provocar los accidentes o prestaciones insuficientes que reconozcan como causa la falta de elementos indispensables para la atención de pacientes, o la falta de personal adecuado en cantidad y/o calidad o inadecuadas condiciones de los establecimientos." Ciertamente que la ley provincial preveía el mismo contenido, que fue observado por el decreto reglamentario, lo que importa que no rige en territorio bonaerense, pero no deja de ser una pauta interpretativa a tener en cuenta. Sobre todo cuando se aprecia que en este caso la situación habilita a su valoración.

Ello así, porque no es posible pasar por alto, en el momento de formular el reproche de culpabilidad que conforme surge de las constancias del juicio y la prueba allí ventilada, se trataba de una auxiliar de enfermería, a quien se le habían impuesto obligaciones que superaban en mucho su capacidad, de acuerdo con la normativa vigente. Debía ocuparse a la vez de cuestiones diversas, pacientes de piso, de la guardia, labores de camillero, de enfermera profesional, muchas veces sola, sin ser monitoreada por absolutamente nadie.

Conforme surge de las actas del debate y de la sentencia de la Dra. Prada, el médico Moscoso Suárez, que intervino inmediatamente después de que Ana Maldonado cayera al piso, dijo que Núñez, por disposición de la clínica, oficiaba como enfermera, estaba en la guardia y actuaba como camillero, pues la cantidad de personal en la clínica era insuficiente. Dijo que en el caso se vio obligada a usar una camilla alta y no muy ancha, sin ningún elemento de protección ni cinturones. Refirió que el traslado de un paciente debe realizarse por dos personas. Moscoso Suárez informó

que Núñez tenía a su cargo entre 10 y 12 pacientes y que para el traslado de la anciana era necesario que hubiera dos personas. Refirió la falta de personal y de medios, que incluso la sonda, que debe ser puesta por el médico, a veces, por falta de personal, lo hacían las enfermeras y que la responsabilidad dentro de la sala de rayos es de la técnica radióloga.

El perito Geijo dijo que debe usarse una camilla con baranda porque de otro modo, hay riesgo de caída y el personal debe estar adiestrado para cuidar a un paciente de la edad de Maldonado.

El perito Chávez García, señaló que si la camilla no tiene baranda, debe haber alguien al lado del paciente de manera permanente.

La perito Lavolpe dijo que para el traslado de una paciente de estas características, debe usarse camilla adecuada, con baranda, colchón y la participación de dos personas y debe realizarlo un camillero. En su defecto, el auxiliar de enfermería debe estar con una enfermera para trabajar en conjunto porque realizarlo sin la presencia de otro, es imposible sin riesgo para el paciente. Lavolpe también había dicho, según se refiere en la sentencia, que si una persona es quien realiza el traslado en una camilla sin barandas, debe tirarse arriba de la paciente e ir empujándola para que no caiga. Igualmente es imposible que una persona sola se haga cargo del traslado sin riesgo para el paciente.

Las camillas con baranda, según la Dra. Mancuso, estaban en el interior del quirófano y no podían ser sacadas de allí, pero las demás no tenían protección. Dijo que el personal de la clínica era escaso, que no había camilleros ni médico de piso. Refirió que a la clínica San Marcos la conocían unos años antes como "la clínica de la muerte" y que cuando los profesionales de la salud

reclamaban algo, los amenazaban con perder el trabajo, eran agredidos y sufrían maltrato. Dijo que la enfermera Núñez se destacaba por su predisposición a cumplir con lo que se le ordenaba, era de un trato excelente, lo que no es común entre las enfermeras.

Reitero, Núñez refirió que la camilla con la que contaba para el traslado de la anciana no tenía baranda ni cintas, que no había camillero en la clínica, que hacía lo que sabía y lo que no, se lo preguntaba al médico. Mencionó que Maldonado había sido atada con una sábana, pero que se la quitó antes de ponerse los guantes. Dijo la imputada que era auxiliar de enfermería y que ese día tenía la planta baja a su cargo, que estaba llena de pacientes bajo su cuidado y ella se encontraba sola. No había enfermera de guardia, de manera que también iba a la guardia cuando la necesitaban. Debía cumplir con las órdenes médicas que le impartían. El médico la dejó sola porque había mucha gente en la guardia, ella llevó sola a la paciente a rayos con la camilla ya mencionada. Como quedara dicho, la anciana estaba en posición fetal y la camilla era muy angosta por lo que debió contenerla con una sábana. Dijo que en el sector de rayos estaba la radióloga y relató la escena puntual al momento de la caída que quedó descripta precedentemente. Refirió que en la clínica sus obligaciones excedían a las de su título y que estaba sola. De hecho ella le puso la sonda a la paciente. Debía ocuparse del piso y del trabajo propio de una enfermera y tenía conciencia de que si se quejaba mucho podía perder el trabajo.

No acuerdo en este punto con la decisión de la jueza de la instancia, en cuanto a que Núñez ya no tenía a su cargo a los pacientes del piso en el momento en que debió velar por la seguridad de Maldonado. Lo cierto es que la imputada había llevado a una paciente en una camilla que no estaba en condiciones de

seguridad ni rodamiento, sin ayuda de nadie, que le había puesto una sonda, que debía seguir velando por el estado de salud de los enfermos de un piso que no tenía médico y junto a una radióloga que, además, era la persona que debía darle instrucciones para acomodar a una paciente que ella sola difícilmente podía mover.

Como quedara dicho, el sistema de imputación no puede válidamente sostenerse recargando a la parte más débil por encima de lo legalmente admitido, para después, ante el error seguro de quien se encuentra saturado de obligaciones que lo exceden, hacer caer el reproche penal de culpabilidad.

Habiendo sido perfeccionado el argumento absolutorio en el apartado a.- de la presente, me eximo de profundizar si el conexto descripto podría afectar el nivel de reproche al punto de decidirme por el mínimo de la escala o si el grado de la constelación situacional en que la imputada actuó y sus personales capacidades en esa circunstancia, habilitan a evaluar la inexigibilidad, habida cuenta de que el grado de autonomía remanente por su exigüidad, es jurídicamente despreciable y resulta irracional la exigencia del cumplimiento de obligaciones con efectos punitivos; solución que, como se viera, propugna la ley nacional 24004 (sin ingresar aquí si en los términos de la ley se trata de la exclusión de la culpabilidad o de una liberación en otro estrato analítico de la definición de delito).-

c) En resumen, en función de los argumentos y la normativa citada, es que voto por la Absolución de Paula Carolina Núñez en orden al delito de lesiones culposas, sin costas. Arts. 94 "a contrario" del C.P.; y 371 inc. 2 "a contrario", 373, 530 y 531 del C.P.P.-

2) Los agravios de las Defensas de Lucía Mancuso y de Manuel Mejías Saldaña.

Adhiero a las conclusiones del Dr. Stepaniuc en lo que hace a los Dres. Mancuso y Mejías Saldaña.

En el caso del accionar médico en situaciones de riesgo previo, urgencias, peligro para la vida del paciente, es evidente que la evaluación de su aporte, debe serlo en función de la especial obligación que tiene el profesional de velar por la salud de la persona puesta a su cuidado y que le impone la realización de conductas que disminuyan el riesgo preexistente. En otras palabras, en muchas oportunidades, similares a las que se ven en este expediente, lo que se imputa no es haber generado un riesgo prohibido sino haber omitido reducir ese nivel de riesgo que por su calidad de médico, el profesional debe reducir en la medida de lo posible.

De ninguna manera se pretende con esto hacer pesar una obligación de resultado o amenazar con una pena el acaecimiento lesivo, en una suerte de responsabilidad objetiva. De hecho en ciertas prácticas médicas, se parte de la evidencia de que es muy probable que la lesión acontezca. Lo que de ningún modo le está permitido al médico es que de su actuación se derive una consecuencia que el profesional hubiese podido evitar con un actuar cuidadoso.

Es, en mi criterio, evidente que una vez que la anciana, en las condiciones que Maldonado se hallaba, ello es 90 años, mal alimentada y con la conciencia perturbada, había sufrido la caída desde una camilla que todos describen como alta; el médico que se hace cargo de la paciente tiene la obligación de aventar los riesgos que puedan afectarla a raíz de lo sucedido.

La actuación de un médico en su rol de tal en un centro de atención, importa la disposición en una comunidad de un espacio destinado a evitar riesgos para la salud de sus miembros. Aunque

suene a perogrullo, un hospital, un sanatorio o una clínica, son espacios emplazados para que quienes sufren algún tipo de riesgo a su salud, sean protegidos de ese riesgo en función de las prácticas que la ciencia médica aconseje. Conforme surge del voto que me antecede, luego de la caída de la anciana, los Dres. Tardivo, Geijo y Chávez García señalaron que lo que debió hacerse, es una tomografía computada. Tan clara es la prescripción, que los mismos familiares de la sra. Maldonado, a partir de una experiencia anterior, tenían noticia de lo aconsejable de dicha práctica luego de una caída.

Es cierto que, como dice las Defensas, no tenemos certeza de que la anciana hubiera sobrevivido si le hubieran realizado la mentada tomografía, pero sí sabemos que de haberse detectado el hematoma antes, se le habría podido administrar un tratamiento que aventara el peligro. Quizás hubiera fallecido ante la imposibilidad de drenar el hematoma, quizás hubiera vivido un tiempo más, quizás habría podido volver a su casa.

La negativa de los Dres. Mejía Saldaña y Mancuso, provocó que el problema derivado de la caída creciera sin debido control y que evolucionara de la manera en que lo hizo hasta el momento en que, intentada una intervención quirúrgica, la situación se volvió irreversible. Sus conductas negligentes incrementaron el riesgo de que el deceso aconteciese, al frustrar una posibilidad salvadora. Violaron la norma de cuidado dirigida concretamente al profesional en su situación que diría: "el médico no debe comportarse de tal manera que se exponga la vida de la paciente a un riesgo mayor". Se infringió el deber que imponía actuar conforme la *lex artis* indica; de conformidad con los motivos que surgen del voto precedente.

La condena, entonces, se funda en que aquellos que cumplían el rol de reductores de peligro, dejaron que éste aumentara, sin controlarlo y permitiendo que, finalmente, la situación –del modo en que quedó definida por su propia omisión- se volviera irreversible. Maldonado no sufría una dolencia o enfermedad de pronóstico fatal antes de la caída, y la omisión de los médicos no es para nada inocua, sino que es por demás significativa: cuanto más tiempo pasara sin realizarle el estudio que evidenciara el estado en que estaba su cabeza, menos posibilidades de sobrevivida tenía la paciente. Ello es lo que ocurrió.

En resumidas cuentas, ambos médicos imputados incrementaron el peligro que corría la anciana como consecuencia de su lesión craneana. Pues, ante la falta de realización de la tomografía axial computada en las primeras 24 horas posteriores a la caída, no supieron de la formación del traumatismo encefalocraneano, el que, advertido luego de 48 horas desencadenó el fallecimiento de la paciente.

En ese marco, considero que los Dres. Lucia Mancuso y Manuel Mejías Saldaña deben responder por su actuar negligente por la muerte de la Sra. Maldonado, en la medida que lo postula el Dr. Stepaniuc, a cuyo voto adhiero.

3) Por todo lo dicho, a la cuarta cuestión planteada voto por hacer lugar al recurso de la Defensa de Paula Carolina Nuñez y rechazar los recursos de apelación interpuestos en favor de Lucia Derlis Mancuso y Manuel Mejias Saldaña.

ASI LO VOTO.

A LA CUARTA CUESTION PLANTEADA EL SR. JUEZ CAYUELA DIJO:

Llamado a dirimir sólo en cuanto a la situación procesal de la enfermera Nuñez, adhiero al voto del Dr. Pitlevnik por sus motivos y fundamentos.

ASI LO VOTO.

A LA QUINTA CUESTION PLANTEADA EL SR. JUEZ STEPANIUC DIJO:

Conforme quedaran resueltas las cuestiones anteriores, corresponde no hacer lugar, por mayoría, a la audiencia solicitada por los Defensores Particulares de Mejía Saldaña y Nuñez (art. 442 párrafo segundo "a contrario" del C.P.P.), declarar admisibles los recursos de apelación interpuestos (arts. 421, 424, 433, 439, 440, 441, 442, 443, 444 y ccdtes. del C.P.P.); no hacer lugar a la nulidad de la audiencia de debate y de la sentencia condenatoria dictada, solicitada por el Dr. Juliano Novo, defensor de Mancuso, de conformidad con los motivos expuestos en el considerando (art. 18 de la C.N., art. 24 de la D.A.D.D.H., art. 10 de la D.U.D.H., art. 14, ap 1 del P.I.D.C.P., art. 8 C.A.D.H., arts. 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, arts. 47 "a contrario", 201, 203, 338 y ccdtes del C.P.P.).

Confirmar parcialmente la sentencia apelada en cuanto condena a Manuel Mejía Saldaña y Lucia Derlis Mancuso por hallarlos autores penalmente responsables del delito de homicidio culposo (art. 84 del C.P.), readecuando la pena de los nombrados reduciéndola en el caso de Mancuso a un (1) año de prisión de ejecución condicional y cinco (5) años de inhabilitación para ejercer la medicina; y respecto de Mejías Saldaña a la pena de un (1) año y cuatro (4) meses de prisión de ejecución condicional y cinco años y tres meses de inhabilitación especial para ejercer la medicina, más el pago de las costas (arts. 5, 29 inc. 3ro, 40, 41, 84 del C.P. y arts. 371, 373, 375, 530, 531 y ccdtes. del C.P.P.).

Revocar, por mayoría, la sentencia recurrida y absolver a Paula Carolina Nuñez en orden al delito de lesiones culposas, sin costas (art. 94 "a contrario sensu" del C.P., 371 inc. 2do. "a contrario", 373, 530 y 531 del C.P.P.).

Por último, he de expedirme respecto de la regulación de los honorarios profesionales de los defensores particulares por su labor en esta instancia.

Consecuentemente, corresponde regular los honorarios del Dr. Ricardo Deveaux en un 25% de los impuestos en la instancia anterior, por la labor efectuada en segunda instancia. Respecto del Dr. Damián Jorge Demirdjian corresponde adecuar los honorarios impuestos en la suma de 55 jus con más el 30% por la labor efectuada tanto ante esta Alzada como en la instancia anterior (Tit. III, art. 9 16) b.) I en función de los arts. 31, 54 y 57 del Decreto Ley 8904/77) con más los aditamentos de Ley y con el 21% correspondiente al I.V.A establecido por leyes 23.765, 23.871, 24.073 y 24.468).

Por último, corresponde tener presentes las reservas del caso federal formuladas por las defensas (art. 14 ley 48).

ASI LO VOTO.

A LA QUINTA CUESTION PLANTEADA EL SR. PITLEVNIK DIJO:

Adhiero al voto de mi colega preopinante, Dr. Stepaniuc, por sus motivos y fundamentos.

ASI LO VOTO.

A LA QUINTA CUESTION PLANTEADA EL SR. JUEZ CAYUELA DIJO:

Adhiero al voto de mi colega preopinante, Dr. Stepaniuc, por sus motivos y fundamentos.

ASI LO VOTO.

Con lo que termino el Acuerdo, firmando los Sres.
Jueces por ante mí, doy fé.

S E N T E N C I A

San Isidro, 02 de julio de 2015.

AUTOS Y VISTOS:

Y CONSIDERANDO:

Que en el Acuerdo que antecede ha quedado resuelto
que corresponde casar parcialmente la sentencia recurrida.

POR ELLO:

I) SE DECLARAN ADMISIBLES los recursos de
apelación interpuestos de conformidad con los motivos expuestos en
el considerando (arts. 421, 424, 433, 439, 440, 441, 442, 443, 444 y
ccdtes. del C.P.P.).

II) NO SE HACE LUGAR, por mayoría, a la audiencia
solicitada a tenor del artículo 442 del ordenamiento ritual de
conformidad con los motivos expuestos en el considerando (art. 442
párrafo segundo "a contrario" del C.P.P.).

III) NO SE HACE LUGAR a la nulidad de la audiencia
de debate y de la sentencia condenatoria dictada, solicitada por el
Dr. Juliano Novo, defensor de Mancuso, de conformidad con los
motivos expuestos en el considerando (art. 18 de la C.N., art. 24 de
la D.A.D.D.H., art. 10 de la D.U.D.H., art. 14, ap 1 del P.I.D.C.P., art.
8 C.A.D.H., arts. 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de
Buenos Aires, arts. 47 "a contrario", 201, 203, 338 y ccdtes del
C.P.P.).

IV) SE REVOCA, por mayoría, la sentencia apelada y se **ABSUELVE** a **PAULA CAROLINA NUÑEZ**, en orden al delito de Lesiones Culposas, sin costas, de conformidad con los motivos expuestos en los considerandos (29 inc. 3, 40, 41, 45, 94 "a contrario sensu" del C.P.; 209, 210, 371 inc. 2do. "a contrario sensu", 373, 530 y 531 del C.P.P.).

V) SE CONFIRMA PARCIALMENTE la sentencia apelada en cuanto condenó a **MANUEL MEJIA SALDAÑA** y **SE READECUA LA PENA IMPUESTA EN UN (1) AÑO y CUATRO (4) MESES DE PRISIÓN DE EJECUCIÓN CONDICIONAL y CINCO (5) AÑOS Y TRES (3) MESES DE INHABILITACION ESPECIAL** para ejercer la medicina, y **COSTAS**, por ser hallado autor penalmente responsable del delito de homicidio culposo, de conformidad con los motivos expuestos en los considerandos (arts. 26, 29 inc. 3, 40, 41, 45, 84 del C.P.; 209, 210, 373, 375, 530 y 531 del C.P.P.).

V I) SE CONFIRMA PARCIALMENTE la sentencia apelada en cuanto condenó a **LUCIA DERLIS MANCUSO** y **SE READECUA LA PENA IMPUESTA EN UN (1) AÑO DE PRISIÓN DE EJECUCIÓN CONDICIONAL y CINCO (5) AÑOS DE INHABILITACION ESPECIAL** para ejercer la medicina, y **COSTAS**, por ser hallada autora penalmente responsable del delito de homicidio culposo, de conformidad con lo expuesto en los considerandos (26, 29 inc. 3, 40, 41, 45, 84 del C.P.; 201, 205, 209, 210, 373, 375, 530 y 531 del C.P.P.).

VII) SE REGULAN los honorarios profesionales del Dr. Ricardo Deveaux en un 25% de los impuestos en la instancia anterior, por la labor efectuada en segunda instancia. Respecto del Dr. Damián Jorge Demirdjian corresponde adecuar los honorarios impuestos en la suma de 55 jus con más el 30% por la labor efectuada tanto ante esta Alzada como en la instancia anterior, con

más los aditamentos de Ley y con el 21% correspondiente al I.V.A establecido por leyes 23.765, 23.871, 24.073 y 24.468, de conformidad con los motivos expuestos en el considerando (Tit. III, art. 9 16) b.) I en función de los arts. 31, 54 y 57 del Decreto Ley 8904/77).

VIII) TENER PRESENTES las reservas del caso federal formuladas por las defensas (art. 14 ley 48).

Regístrese, notifíquese y devuélvase a la instancia sirviendo el presente de atenta nota de envío.

FDO: JUAN E. STEPANIUC – LEONARDO G. PITLEVNIK – LUIS C. CAYUELA

Ante mí: ADRIANA R. ERNAGA