

Montevideo, 26 de febrero de 2015

SENTENCIA N°

VISTOS:

Para Sentencia Definitiva de 1° Instancia, estos autos caratulados: “P. G., M. A.: CINCO DELITOS DE HOMICIDIOS ESPECIALMENTE AGRAVADOS EN REGIMEN DE REITERACION REAL. A. A., J. A.: DIEZ DELITOS DE HOMICIDIO ESPECIALMENTE AGRAVADOS EN REITERACION REAL. A. T., A.A F.: UN DELITO DE HOMICIDIO ESPECIALMENTE AGRAVADO” Ficha IUE:97-40/2012 seguidos con intervención de los Sres. Fiscales Letrados : Dr. Diego Pérez; Gilberto Rodríguez y Dra. Mónica Ferrero, sucesivamente y de las Defensas: Dr. T Humberto Teske; Teresa Garrido y Fernando Posada, respectivamente.

RESULTANDO:

I) ACTUACIONES INCORPORADAS EN EL PROCESO.

Por Resolución N° 333 de fecha 18/03/12, se dispuso el procesamiento y prisión de:* M. A. P. G.: uruguayo, casado, de 39 años, enfermero, como PRESUNTO AUTOR DE CONCO DELITOS DE HOMICIDIO ESPECIALMENTE AGRABADOS EN REITERACION REAL.

J. A. A. A.: uruguayo, soltero (en unión concubinaria), de 46 años, enfermero, como presunto AUTOR DE DIEZ DELITOS DE HOMICIDIO ESPECIALMENTE AGRAVADOS EN REITERACION REAL .

A. A. F. A. T.: uruguaya, casada, de 42 años, enfermera, UN DELITO DE HOMICIDIO ESPECIALMENTE AGRAVADO, EN CALIDAD DE COMPLICE.

Detenidos el 16 de marzo del año 2012, A. T. fue liberada el 24/07/2013 y los encausados restantes continúan en prisión.

De la planilla de antecedentes judiciales (fs. 585-587 y 598) surge que son PRIMARIOS.

Puestos los autos de manifiestos y remitidos en vista al MP por el art. 165 del CPP, las partes solicitaron el diligenciamiento de probanzas a lo que se hizo lugar y se cumplió.

Por dec. 892/13 se confirió traslado al MP por el art. 233 del CPP, su representante dedujo Acusación por entender que: P. G. debe responder como autor penalmente responsable de REITERADOS DELITOS DE HOMICIDIO ESPECIALMENTE AGRAVADOS EN GRADO DE TENTATIVA a la pena de 16 años DE PENITENCIARIA.

Computa como atenuantes: confesión y primariedad.

Computa como agravantes: premeditación, alevosía, violación del oficio o profesión.

A. A., como AUTOR penalmente responsable de REITERADOS DELITOS DE HOMICIDIO ESPECIALMENTE AGRAVADOS EN GRADO DE TENTATIVA A LA PENA DE 14 AÑOS DE PENITENCIARIA.

Computa como atenuantes: la primariedad y confesión parcial.

Agravantes: premeditación, alevosía y violación del oficio o profesión.

A. T., como AUTORA DE UN DELITO DE ENCUBRIMIENTO A 24 MESES.

Atenuantes: Confesion y primariedad.

Agravantes: actuar en violación del oficio o profesión.

Conferido traslado a la defensa (dec. 1035/2013) lo evacua:

La defensa de P. a fs. 982-1004 y manifiesta en apretada síntesis que no comparte la acusación del MP, sosteniendo la inocencia de su defendido y solicitando la absolución, no existe prueba habilitante para condenarlo, no existió confesión y tampoco avala tal extremo las conclusiones de la Junta Médica, ni los resultados del Laboratorio. Las declaraciones de los testigos son contradictorias y no prueban hechos que nunca acaecieron.

Solicita la apertura de la causa a prueba y el diligenciamiento de diversos medios: por oficio, testimonial, Inspección ocular, y eventuales careos.

La defensa de A. a fs. 1009-1024 lo evacúa y manifiesta que no comparte la requisitoria fiscal, sosteniendo la inocencia de su defendido y solicitando su absolución. Dice que alguno de los fallecidos que se les endilgan acaecieron fuera del horario de trabajo de su defendido. La Junta Médica fue contundente y excluye factores externos a la patología que cursaban, afirman que de dar por cierto el hecho de que se les inyectara 20 cm cúbicos de aire, tal cantidad es inocua, inidónea, para incidir en el resultado muerte y por tanto sería un delito imposible, un no delito.

La defensa de A. T. a fs. 1037-1041, expresa en similares términos que las anteriores que deberá rechazarse la demanda acusatoria y absolverse a su defendida en virtud de la inexistencia de delito alguno, no solo porque nunca estuvo al tanto de nada, sino porque el delito precedente nunca se cometió.

No puede imputársele el delito de comisión por omisión pues el

bien jurídico que se protege en el delito de encubrimiento es de la administración de justicia, en todo caso lo sería del delito de homicidio.

Para el caso de que no se comparta lo expresado solicita se le conceda la suspensión condicional de la pena.

Se abrió la causa a prueba (dec. 2620/2013) y se cumplió la pedida por la defensa de fs. 1062-1097, habiendo renunciado la defensa de P. la restante.

Se dispuso que las partes aleguen.

Así lo hizo el MP de fs. 1109-1114, manifestando que las resultancias de la nueva prueba no modifican las conclusiones arribadas. Abogando en definitiva por el acogimiento de su pretensión.

A su tiempo la defensa alega de fs. 1117-1122 y manifiesta que surgen la prueba diligenciada en la ampliación del plenario reafirma la inocencia de su defendido y por tanto reitera su absolución.

Citadas las partes para Sentencia (Dec.2952/2014) se pusieron los autos al despacho el día 17/10/2014, dejándose constancia de los períodos de licencia que usufructuó la suscrita.

II) HECHOS PROBADOS.

No puedo soslayar la enorme trascendencia de estos autos, la suscrita tras un análisis meticoloso de toda la prueba diligenciada y de un profundo estudio doctrinal y jurisprudencial, he arribado a la conclusión que no existe plena prueba de los hechos que imputa como delictivos el MP en su libelo acusatorio e irá a absolver a los encausados, sin que esta sea óbice para afirmar que al momento del enjuiciamiento

surgían elementos que avalaron el mismo, pero como sabemos el proceso penal se inicia con un estado de probabilidad positiva y camina hacia la certeza necesaria para sustentar la condena e imponer la pena correspondiente.

M. P. G., efectivamente se desempeñaba en la Unidad de Cuidados Coronarios del Hospital Maciel, desde hacía unos 7 u 8 años a la fecha del enjuiciamiento, y si bien en un primer momento dijo que en alguna oportunidad suministró morfina o dormicum a alguno de los pacientes, CON LA FINALIDAD DE EVITAR SUFRIMIENTOS, tal extremo no surgió corroborado por la prueba pericial diligenciada en autos, que como analizaremos más adelante, en caso como el de autos, resulta decisiva para determinar la causa de muerte de los casos analizados y la responsabilidad de los encausados en las mismas, pues de esa pericia podremos determinar con exactitud al nexo causal entre la conducta desarrollada por el agente y el resultado.

En el caso de S. G. L., se encontraba internada en Sala Gallinal y el 12 de marzo del 2012 había sido dada de alta, sin embargo a las 14.00 hs se descompensó planteándose como diagnósticos posibles un trombo embolismo pulmonar o un síndrome cardiológico agudo, por lo cual a las 1545 ingreso a la Unidad Cardiológica (habiendo ingresado a trabajar el encausado a las 18.00 hs) y a las 19.25 la paciente entro en bradicardia y hora 2000 fallece pese a los intentos de reanimación. Efectuados los exámenes de SANGRE NO RESULTO RESTOS DE MORFINA, solo en ORINA aparecieron trazas de metabolito de morfina. Para que apareciera morfina en sangre debió haberse suministrado

próximo a las 18.00 hs, y el encausado recién toma contacto con la paciente a las 19.00 hs por lo cual de haberle suministrado debió haber resultado positivo el examen. En tanto el resultado en la ORINA informan que la morfina fue suministrada días antes, EN LA SALA DONDE NO ESTABA INTERNADA LA PACIENTE.

Así lo informa la Química Farmacéutica L., el Dr. M. y consta en el libro de GISBERT CALABUIG: MEDICINA LEGAL Y TOXICLOGIA 6° edición: MASSON SA, pags. 824.

Con respecto a la LIDOCAINA que apareció en dosis terapéuticas, la misma respondió a la usada por el médico que le colocó la vía venosa central al momento de que la mujer ingresó a la Unidad, y que como declara (el Dr. Y. , M., R. y personal de enfermería) se usa como analgésico de forma sub-cutánea para colocar la misma.

Pero lo más insólito es que declaró haber suministrado morfina a pacientes,(de los que se exhibió fotos) cuando se encuentra probado que los días en los que fallecieron no estaba en el Hospital.

Más adelante analizaremos detenidamente las declaraciones del encausado.

Por su parte A., quien se desempeñaba como enfermero de La Asociación Española en el CTI Neuroquirúrgico dijo haber suministrado por la vía venosa aire a algún paciente una ampolla de 20 cm cúbicos. También aquí la Junta Médica concluyó que no existen evidencias de otras circunstancias que pudieran haber provocado la muerte, más que las patologías por las que se encontraban en la Unidad, con pronósticos irreversibles.

Pero además la Junta Médica fue contundente: una inyección de 20 cms cubicos de aire no es una cantidad reconocida para provocar la muerte.

Y bien respecto de A. es de perogruyo decir que si no existe delito principal no hay delito de encubrimiento.

Nos extenderemos en los Considerandos.

La prueba diligenciada fue :

a) declaraciones de:

M. R. L. : fs. 157-159.

G. R. L.: fs. 160-161.

b) declaraciones testimoniales de:

-C. S. de fs. 14 a 15.

-M. I. G. de fs. 17 a 19.

-R. G.: Director del Hospital Maciel de fs. 22 a vta, 573-576.

-M. B. a fs. 23 a vta, 187 a vta.

-J. P. a fs. 24-25, 577 a 579 vta.

-A. D. de fs. 29- a vta., 1073-1076

-V. S. de fs. 37 a vta.

-A. N. de fs. 38 a 39.

-M. L. a fs. 40-41 vta, 1077- 1079.

-A. C. R.: fs. 65-67.

-M. C. a fs. 74-vta.

-E. B. a fs. 75.

-Dr. Y. fs. 128-vta ; 1086-vta..

-D. V. a fs. 149-151 vta.

-Dra. B. 152-153.

-M. L. C. a fs. 165-166.

-L. S. de fs. 167-168.

-A. G. a fs. 624-625.

-G. P. de fs. 626-628.

-F. L. a fs. 629-630 vta.

B. R. de fs. 886-888.

G. G. de fs. 889-891.

A. L. M. de fs. 892-894.

R. E. C. de fs. 895-897.

J. Y. de fs. 898-900.

C. B. de fs. 901-902

C. P. M. de fs. 903-904.

L. S. de fs. 905-906.

M. I. M. de fs. 914-917 vta.

M. R.: fs. 1063-1069.

V. G.: fs. 1070-1072.

c) Informes del Hospital Maciel:

Sobre tasas de fallecimiento de fs. 21, 428-434.

Sobre sumario a P. : fs.42-63, 441-464.

Sobre alta de L. y examen: fs. 154-156

Sobre fallecidos y presencia de P. en la Unidad: fs.352-380

Sobre Normas y Prototolos de la Unidad :fs.464-572.

d) Informes del MSP:

Fs. 390-405.

e) Informes de la Asociación Española: fs. 643-647

f) protocolo de autopsia de fs.31-32.

g) Informe de Toxicología de fs. 77, 297-303, 810-867.

h) relevamientos fotográficos de fs. 87 a 97; 130-138, 169-175.

195-259; 271-281

i) Declaracion de la química de ITF a fs. 120-121 vta, 835-836.

j) Informes de la Junta Médica de fs. 774-778; 794-797 vta, 825-834 y ampliación en audiencia de fs 837-849; 1080-1085,

1087-1094 (repetido).

k) certificados médicos de fs. 140-141.

l) Pericias Psiquiatricas de fs. 145-148; 684-769.

ll) Declaraciones de los encausados en presencia de su defensor: art. 113 y 126 del CPP: P. de fs. 107 -111, 180-182, 1093-1098 ; A.: fs. 125-127, 139 , 179, 868-878 ; A.: fs: 117-119, 178 y vta, 879-885.

m) Memorando policial y demás resultancias de autos.

CONSIDERANDO:

I) ANALISIS PROBATORIO Y JURIDICO

Como dijéramos, los encausados no han cometido ilícito alguno y si bien en un primer momento, se presentaron elementos suficientes, conforme lo previsto en el art. 125 del CPP de la presunta comisión de ilícitos, el curso del proceso ha dejado demostrado a mi juicio que no existe conducta antijurídica que tipifique ilícito penal alguno y se ira a absolver a los mismos.

Se enseña desde la academia que PRUEBA es lo que confirma o desvirtúa una hipótesis, de un modo comprobable y demostrable. Como nuestro sistema Constitucional, parte de un estado de inocencia, la prueba cobra relevancia sustancial, pues es la única forma legalmente autorizada para destruirlo: No se admite otro modo de acreditar la culpabilidad, pues la convicción de culpabilidad necesaria para condenar, únicamente puede derivar de los datos probatorios legalmente incorporados al proceso.

En cuanto a la valoración de la prueba, nuestro Código recoge el sistema de la sana crítica racional, el cual establece la más plena libertad de convencimiento de los jueces, pero

exige, que las conclusiones a que se llega sean el fruto razonado de las pruebas en que se las apoye, respetando los principios de la recta razón, es decir, las normas de la lógica, los principios incontrastables de las ciencias, y de la experiencia común (MANUAL DE DERECHO PROCESAL PENAL, JOSE CAFERATTA NORES Y OTROS).

A continuación analizaremos de forma individual los distintos medios de prueba.

A) PRUEBA PERICIAL EFECTUADA POR LOS MEDICOS DESIGNADOS EN JUNTA MEDICA.

Se ha señalado desde larga data (Carrara) que la pericia médica tiene especial importancia en estos casos, pues el médico debe no sólo comprobar en el cuerpo de la víctima, cuales han sido las causas que han producido la muerte, las heridas, los tóxicos, etc., como asimismo por vía indirecta o por exclusión, verificar que la muerte de la víctima no se ha producido por otros motivos (concausas).

Señalaba el autor en su obra Programa, que en 1721, una persona se confesó autora del homicidio por envenenamiento a un tercero y efectuada la autopsia a la víctima, no se encontró ningún rastro de veneno, o sea, resulto una confesión equivocada. Agrega que en 1864 se planteo una mujer confesó ante la justicia haber dado muerte a su hijo al nacer, y explicando el hecho, afirmaba que la criatura grito y movió los brazos antes de matarla. Los médicos comprobaron en su pericia que la criatura había nacido muerta.

Por eso considera Carrara que no basta que el autor del hecho confiese que ha cometido un homicidio para que se lo pueda

condenar por este delito y decía que debía verificarse el cuerpo del delito, lo cual el asimilaba al cuerpo de la víctima.

Sin embargo la doctrina moderna entiende al cuerpo del delito, no como lo hacía el maestro italiano, sino como el delito mismo y TODOS los elementos que acrediten su existencia: “cuerpo del delito implica un criterio racional, ideológico, o si se quiere filosófico, y cuerpo del delito entonces es más bien el mismo delito a través de todos los episodios de su realización externa.

Lo que se busca comprobar es la existencia de aquel. No se atiende solo a las pruebas materiales en sí, o a la comprobación visual, o a los hechos objetivos, sino que se toma todo el proceso delictuoso y así se obtiene el cuerpo del delito, sin confundirlo con el cuerpo de la víctima”. (RICARDO LEVENE: EL DELITO DE HOMICIDIO. PAG. 33 y ss 3° EDICION DEPALMA 1977).

En nuestro país ya hace varios años, mediante sentencia dictada el 22 de junio de 1947 el Juzgado Letrado del Crimen de 2° turno abordó el tema en similares términos, cuando la legislación vigente le daba a la confesión producida bajo ciertas condiciones, la calidad de plena prueba, lo que no sucede ahora, donde la confesión es una prueba que deberá ser valorada a la luz de la sana crítica en el conjunto con las demás producidas y le dio valor trascendental a la pericial porque era la única apta para probar el hecho presupuesto del delito.

En el caso, se trataba de una mujer que había sido procesada por haber dado muerte a su hija recién nacida, conforme ella misma lo había confesado, “dio a luz una niña, y como ésta llorara le apretó el C., y cuando dejó de hacerlo la tiró debajo de la cama, sobre una bolsa, y a la mañana siguiente la llevó en la misma

bolsa a una cantera próxima, donde la enterró. Que eso mismo surge de la confesión de la procesada (fs. 1-2vta. y fs. 9vta.-10vta.), donde ampliando ciertos detalles respecto a la muerte de su hija, dice que obró sola sin ser auxiliada por nadie en el acto del alumbramiento, como tampoco cuando llevó el cadáver a enterrarlo en la cantera. De la prueba testimonial diligenciada (fs. 18vta.-19, fs. 19-20, fs. 20 y vta., fs. 23vta.-24vta., fs. 46-47 y fs. 55vta.-56vta.) se desprende que los funcionarios que declaran, procedieron a la búsqueda del cadáver de la víctima en el pozo situado en las inmediaciones del barrio Ribot, del que extrajeron el cuerpo de una criatura al parecer recién nacida, llevándolo de inmediato a la morgue del hospital local. Que según la declaración del Sr. F.Y., funcionario judicial que presenció la extracción antedicha, estando también presente en dicho acto la procesada, ésta manifestó que ella misma lo había tirado allí”.

Sin embargo las pericias médicas no pudieron determinar la existencia de violencia externa: “ Del informe médico de fs. 12 del 3 de mayo de 1946, resulta que: "Efectuado el reconoci-miento del cadáver de un recién nacido en avanzado estado de descomposición, con gran maceración de los tegumentos, donde no puede determinar si se notan signos evidentes de violencias externas, y en el cual por sus condiciones no se puede efectuar la autopsia solicitada".

El Sentenciante consideró que: “en el sub júdice no aparece probado del mismo modo el elemento material del delito... No existe prueba de que la madre haya suprimido la vida del hijo, desde que no la hay de que el hijo haya nacido con vida, lo que debió probarse pericialmente (art. 153 del C. de I. Criminal),

por "la docimacia hidros-tática pulmonar" (J. Irureta Goyena: "Delito de infanticidio", pág. 345) la que no pudo hacerse por el médico autopsista (fs. 12). Ni aparece probada por testigos o presunciones (art. 154 del C. de I. Criminal) y si tan sólo por la confesión de la imputada, que es legalmente insuficiente, pues ella presupone la prueba previa del cuerpo del delito, con medios distintos -como es lógico- que la misma confesión (art. 237, inc. 3º del C. de I. Criminal)".

“Pues para integrar el delito de infanticidio, es necesario que el hecho se cometa sobre un recién nacido vivo, y la vida se comprueba por la respiración, pero no es además necesario comprobar la vitalidad de aquél, vale decir su capacidad de vida "extra uterina" (Conti - Sinibaldi - A. Yannitti Piromallo: "Esposizione Critica della Giuriprudenza Sul Codice Penale" (de 1930) Tomo págs. 732 y 733, casos números 3, 5, 7 y 9).

“Y con respecto a la cuestión concreta sobre la insuficiencia de la confesión, por sí sola, para la prueba de dicho extremo, el mismo acuerdo registran la doctrina y la jurisprudencia”

Y tomo como antecedente Jurisprudencial a: “El Dr. L. Saubidet; fundando su voto en un caso de infanticidio, en la Cámara del Centro, provincia de B. Aires, dijo: "Nos encontramos en presencia de un caso en que la sospechada confiesa haber cometido el delito, y hay indicios materiales que lo corroboran, pero ésto no basta todavía para comprobar el cuerpo del delito o sea para demostrar la existencia de un hecho punible, porque puede suceder que la procesada haya dado a luz una criatura y la haya estrangulado, sin que por ello deba

admitirse que cometió un delito, pues la criatura pudo nacer muerta, y siendo así, habría cometido un acto de ferocidad, pero no punible"... "faltaría base para admitir la confesión de la procesada que se declara culpable, pues el inc. 7º del arts. 485 del C. de Procedimiento, requiere entre otras condiciones para que la confesión produzca plena prueba, que la existencia del delito esté legalmente probado". ("Revista de Jurisprudencia Argentina", t. III pág. 459 en nota)".

"Mittermayer dice: "La nuda confesión tampoco podría hacer plena prueba del cuerpo del delito, cuyos caracteres constitutivos deben someterse necesariamente al examen de los peritos. El acusado, en cuanto a este particular, no puede ser considerado como testigo... " (Mittermayer: "Prueba en Materia Criminal" pág. 204).

"..exige como esencial a la imputación penal, tanto como la ley que incrimina (Nullum crimen, nulla pena sine lege) la prueba o constatación previa del cuerpo del delito, la que no puede proporcionar la nuda confesión del reo, en los países que someten la valoración y eficacia de las pruebas al criterio racional de la libre convicción del Magistrado, aún establecidos los presupuestos expresados, la confesión debe ser controlada, en su sinceridad y verdad, pudiendo no ser admitida como plena prueba, en razón a que puede, y prácticamente se ha demostrado responder a las angustias del proceso, a enfermedades mentales (histerismo, alcoholismo) a cálculos de interés personal y aún a propósitos generosos para librar de la condena a un ser querido, verdadero autor del delito (R. Garraud: "Traite d'Instruction criminelle", t. II págs. 206-251; Mittermayer, obra citada, págs. 175-205; Florian: "Prove Penali" Volumen II págs. 9-47)".

Y absolvió a la procesada, (Marcelino Izcua Barbat), lo que fue confirmado por el TAP de 1º turno quien fundamentó su decisión: “En primer lugar, porque la clara y terminante construcción de la fórmula del art. 237 del C. de I. Criminal, permite afirmar, sin ningún género de dudas, que la confesión, por sí sola, no tiene aptitud jurídica de plena prueba. Que para lograrla, es preciso, además, que concurren "conjuntamente" las condiciones que el mismo texto enumera, entre las cuales se encuentra la necesidad de que el hecho confesado esté corroborado por la constatación del cuerpo del delito. Y siendo el ideológico, el concepto correcto del cuerpo del delito -cuerpo del delito es "el delito mismo visto a través de todos los episodios de realización externa"; Irureta, Homicidio, págs. 17-18- la realidad del proceso sólo permite afirmar que se ha constatado la existencia del cadáver del infante; pero, la pericia no ha podido verificar si el infante nació con vida, por lo que no concurre el presupuesto lógico indispensable para la cabal tipificación del ilícito, ya que, como el propio Profesor Irureta lo anota, "el infante tiene que nacer vivo para que haya infanticidio".

“ Que es verdad que la encausada afirmó en el acto de la confesión que el infante lloró y que fue entonces que le hizo objeto de la violencia que narra. Pero, es indudable, también, que esta afirmación integra la confesión misma, tanto formalmente cuanto constituye una parte de su propio contenido, y la ley requiere que la condición prevista en el inc. 3 del art. 237 del C. de I. Criminal aparezca como un hecho independiente de la confesión, extrínseco a la misma, desde que en esa norma, como en las otras previstas en los demás incisos

del mismo texto, se buscan elementos de contralor y de corroboración de la confesión, elementos que, naturalmente, sólo pueden llenar correctamente su función en cuanto constituyan elementos extrínsecos y ajenos a la confesión.

Que, por lo demás; la "comprobación de la vida traduce una cuestión de orden técnico, que debe ser resuelta por peritos, los cuales forman su convicción, salvo los casos excepcionales, indagando si el recién nacido ha respirado o no". Irureta, ob. cit. pág. 344. Y la pericia, como ya se anotó, no pudo practicarse, ap. c) del Resultando II; debido al avanzado estado de descomposición del cadáver, que, por lo demás, es un elemento de equivocidad en los docimasia hidrostática pulmonar. Falta, por consiguiente; la opinión científica que afirme que el infante nació con vida, cuestión técnica que no puede quedar librada a la afirmación de la encausada, fundada en observación de hechos que ocurren en el momento en que su espíritu debe suponerse enérgicamente perturbado por el trance del parto y de la propia consumación del delito”.

Cita Online: UY/JUR/10/1947

Volvemos a la prueba pericial: “La pericia es el medio probatorio con el cual se intenta obtener, para el proceso, un dictamen fundado en especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos, útil para el descubrimiento o la valoración de un elemento de prueba' (Caferatta Nores. La prueba en el proceso penal, págs. 54 y ss) .

Es una actividad procesal de personas especialmente calificadas, que por encargo judicial previo, informan sobre hechos especiales para los cuales se necesita una declaración de ciencia, con una operación valorativa. (Devis Echandía. De la

Prueba Judicial Tomo II, págs. 286 y ss.) y se presentan como auxiliares técnicos e imparcial del Juez y del proceso.

Por eso la participación en el proceso del médico es prueba pericial: “Prueba pericial médica: se conocen todas aquellas actuaciones periciales medicas mediante las cuales se asesora a la administración de Justicia sobre algún punto de naturaleza biológica o médica (Calabuig: Medicina Legal y Toxicológica 6° edición: MASSON SA. Pag 145).

Expresa Guido Berro: “La Medicina Legal y sus dictámenes periciales ha sido reconocida desde la antigüedad como una actividad valiosa dentro de la estructura judicial, tanto en juicios civiles como penales. Al respecto, NERIO ROJAS expresa "el dictamen pericial es de tal importancia que de él dependen, a menudo, la libertad de una persona, su situación económica, su honor, su capacidad, etc."”. Y sigue: “La Medicina Legal es, el conjunto de conocimientos médicos y biológicos necesarios para la resolución de problemas que le plantea el Derecho”.

Respecto a la actuación en juicio dice “El médico forense ..debe siempre justificar su opinión, sostenerla, apoyarla en consideraciones científicas, en evidencias y las reglas de experiencia solas suelen no bastar actualmente..., debe aportar una argumentación sólida. Debe tener siempre presente que los jueces esperan una demostración de lo que pasó. Que al decir de AMBROSIO PARÉ "los jueces juzgan según se les informe", y que ello sigue siendo verdad por más que el informe no sea vinculante. Que el informe es en realidad un dictamen, que hecho con absoluta imparcialidad o neutralidad, objetividad, sentido de las realidades, reflexión, sentido común, juicio y

prudencia, vivifique los hechos, y así, con las constataciones, reconstruir lo sucedido”. LJU **Cita Online:** UY/DOC/115/2012)

Como expresáramos al inicio casos como el de autos, necesitan de informes médicos, pues en general la prueba pericial es necesaria por la frecuente complejidad técnica, artística o científica de los hechos que se juzgan, lo cual exige, para una adecuada comprensión del Juez, el auxilio de esos expertos, “hacen aconsejable ese auxilio calificado, para una mejor seguridad y una mayor confianza social en la certeza de la decisión judicial que se adopte”. Pues “la sociedad debe estar en condiciones de controlar, la decisión judicial sobre la existencia y sobre la naturaleza de los hechos”. “Aunque el juez tenga accidentalmente cultura especial para el caso, no le dispensa esto del perito. La justicia, para, satisfacer a la sociedad, no basta que sea tal; es preciso además que lo parezca; y no puede parecer una justicia punitiva que se funde en una certidumbre exclusivamente individual la justicia penal”.(FRAMARINO DEI MALATESTA La lógica de la Prueba en Materia Penal: págs 292 y ss.)

Nuestro CPP en el art. 187 establece que el juez podrá ordenar pericias “cuando para conocer o apreciar algún hecho o circunstancia pertinente, fueren necesarios o convenientes conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o técnica”.

Y si bien este es un medio de prueba no vinculante, el apartamiento por el Juez de las conclusiones establecidas en el dictamen pericial, debe estar fundamentado objetivamente y demostrar que la opinión de los expertos no se concilia con las reglas de la sana crítica (las que derivan de la lógica, la experiencia y el correcto entendimiento humano) o sea cuando

el dictamen pericial es una mera aserción dogmática, carente de lógica, inverosímil o contradictoria con el resto de la prueba producida o con hechos notorios.

No pueden los jueces, sustituir la opinión de los peritos por sus propios conocimientos técnicos o científicos, o rechazar la pericia correctamente fundada sin que exista otra de igual o mejor fuerza de convicción, pues la libertad con que se cuenta en la apreciación de la pericia no debe convertirse en discrecionalidad ilimitada.

"Si bien, en principio, las opiniones periciales no obligan al juez y pueden ser valoradas según la sana crítica racional, [...] los tribunales carecen de la atribución de apartarse del dictamen del perito, acudiendo solamente a los conocimientos privados, técnicos o científicos que sus integrantes puedan poseer, ya que este saber íntimo, revelado a la hora de sentenciar, escapa al control de las partes y vulnera, así, el principio del contradictorio". "si el juez recurre al perito, precisamente, porque no tiene los conocimientos especializados necesarios para descubrir o valorar un elemento probatorio, no puede, luego qué ha conocido sus conclusiones, [...] apartarse de ellas invocando argumentos científicos de su información privada, aun cuando aparezcan inmersos en supuestas reglas de experiencia. Si las pericias no satisfacen técnicamente a los jueces, éstos deberán echar mano de todas las disposiciones legales que permitan, aun de oficio, su aclaración, ampliación o renovación. Pero nunca podrán sustituir por la propia a la explicación técnica de los expertos, pues si antes convocaron al perito porque no conocían sobre el tema a peritar, no pueden - después- rechazar la fundada opinión de éste, invocando que

ahora sí saben del contenido de que se trata". (La prueba en el Proceso Penal. Cafferata Nores: pag 89 - 3° Edición Depalma 1998)-

En cuanto a los criterios de Valoración del Informe Pericial, se han señalados los siguientes:

- Desde el punto de vista subjetivo se ha recomendado, la valoración ético psicológica de la personalidad del perito, y los defectos de percepción de los hechos sobre los cuales basará sus conclusiones, sus deficiencias de raciocinio (las conclusiones lógicamente correctas pueden no ser verdaderas), su oscilación entre posiciones científicas diversas" y el nivel de sus conocimientos.

- Desde el punto de vista objetivo, se ha señalado como pautas de valoración el sustento de los métodos científicos empleados; el grado de desarrollo alcanzado por la respectiva ciencia, arte o técnica; si entre las premisas y conclusiones hay un necesario nexo lógico; si el informe es en sí mismo preciso o indeciso, coherente o contradictorio, concluyente o inconcluyente.

También se podrá atender a la firmeza o calidad de los fundamentos.

Se deberá tener presente la idoneidad y trayectoria de los peritos.

No escapa a ninguno de las partes de este proceso que se trata de médicos de vasta trayectoria en la materia, el Dr. R. es grado V y el Dr. M. Grado IV de la Cátedra de Medicina Legal en la UDELAR, y junto al Dr. P. han sido y continúan siendo los dos últimos médicos forenses del ITF de larga data.

Para el caso de autos como dijéramos es la prueba técnica, la más apta (por no decir la única) para determinar la causa de

muerte y la existencias de concausas que puedan haber incidido o al menos haber intentado dar muerte a los pacientes sin lograrlo.

El proceso de estudio y explicación dada por la Junta han resultado indubitables, más allá de todas las hipótesis que se les han planteado cada vez que se les solicitó acudieran a la Sede Las conclusiones de la Junta Médica fueron contundentes: no existen indicios que sugieran, conforme a la autopsia, a los resultados toxicológicos ni a las Historias Clínicas examinadas, que las muertes fueran sorprendidas o no esperables sino todo lo contrario, el desenlace devenía lógico de acuerdo a las patologías que presentaban: no se advierte en ninguno de los casos estudiados una peoría inesperada y súbita de la situación clínica y la evolución seguida por el paciente (excluyen cualquier concausa).

Agregan que la morfina en caso de haberse suministrado no provoca la muerte.

Respecto del aire suministrado en el torrente sanguíneo dijeron que no existe prueba científica alguna de ello, ni que avale posición alguna de que es idóneo para ser causal de muerte y que en forma hipotética se plantea como posible pero en volúmenes muy superiores a las que se manejan.

No existe en autos prueba pericial ni siquiera de igual o mejor convicción que la vertida en autos, los fallecimientos producidos e informados no son a causa ni de suministro de morfina ni de aire.-

PACIENTES RECONOCIDOS POR P. Y LAS CONCLUSIONES DE LA JUNTA MEDICA:

Veamos: La autopsia efectuada a S. G. L. a fs. 31-32 dice que

los hallazgos orientan a una muerte natural que será confirmada con los resultados toxicológicos.

A su vez el estudio toxicológico en sangre fue negativo al Diazepam o Dormicum , y positivo en dosis terapéuticas a la digoxina.

La Química L. a fs. 120 informó que: los metabolitos de benzodiacepina (diazepan) fue encontrado en concentraciones sub terapéuticas y pueden ser encontrados varios días después de la administración porque tienen vida media larga. Se encontraron lidocaína y atropina en concentraciones terapéuticas (la atropina fue administrada en la reanimación y la lidocaína como analgésico en la instalación de la vía central). NO SE ENCONTRO MORFINA, aun cuando de haber suministrado la hubieran encontrado, adviértase que luego de la descompensación le sacaron la muestra de sangre y se la entregaron luego de la muerte al Of, de Policia, según el relato de la testigo C. S. a fs. 14 (prueba de la que no se respetó cadena de custodia ni surge de autos que haya sido ordenada por el Juez)

El Dr. M. con fecha 18/03/2012, declaro a fs. 162 que: del examen toxicológico surge lidocaína no indicada y que dicha sustancia en determinadas dosis puede provocar la muerte, y en el caso si fue suministrada luego de la bradicardia provocaría la muerte dependiendo de la dosis también.

A fs. 297-303, se informa por parte del Laboratorio Toxicologico de ITF que , respecto de la muestra de sangre que se tomo en el Hospital Maciel, (por parte del medico Y. a pedido de la enfermera y la nurse del turno) una vez que la paciente L. se descompensó , solo se detectó Lidocaina, y

negativo a la Morfina.

En las muestras entregadas por el Dr. M. extraída al momento de la autopsia(sangre y orina) tampoco se encontró Morfina en sangre, si Lidocaina, al igual que la atropina que estaba indicada medicamente al igual que el nordiazepam.

En orina : Lidocaina y metabolito de morfina en trazas.

La vida en sangre de la morfina es de 1,8 hs (una hora 48 min) en pacientes mujeres y se elimina en orina a las 72 hs de suministrada.

La lidocaína se usa como anestésico local y para que sea toxica deberá ser mayor a 6000 ng/ml , lo cual no fue el caso de autos en el que fue en dosis subterapeuticas : en trazas indosificable, menor a cualquier dosis ya sea contraindicada para bardicardia o tóxica para cualquier caso.

El informe de la Junta Médica de fs. 774 respecto de S. G., dice que: ingreso al Hospital Maciel el 01/03/2012 , con convulsiones tónico generalizadas en el curso de un episodio de hipoglicemia que revirtió sin aparentes consecuencias neurológicas.

Ingreso a Sala Gallinal , donde además se comprobó anemia, insuficiencia renal, y una probable demencia. Por la posibilidad de una neumonía aspirativa asociada a la convulsión se le indicio un tratamiento con antibióticos por 10 días.

El 12/03 y estando en la Sala Gallinal se le firmo el alta, pero a las 1400 hs la familia alerta a personal de enfermería, que esta empeoró, presentando una hipotensión arterial y polipneia, tenia pulso fino, dolor precordial y alteración de la conciencia , el electrocardiograma mostro un bloqueo de rama derecha con aumento del segmento ST en las derivaciones V3 y V4 ,

planteándose como posibles diagnósticos: trombo embolismo pulmonar o síndrome coronario agudo.

A las 15.45 ingreso al CTI , con diagnostico de trombo embolismo pulmonar o infarto agudo de ventrículo derecho y se le indicaron además de máscara de oxígeno, heparina, inotrópicos (dopamina) y volumen.

A las 19.25 presento bradicardia y paro cardio respiratorio , se iniciaron las medidas de reanimación: masaje, adrenalina, atropina, fallece hora 20.00.

De la autopsia se concluyo que falleció de causa natural por un trombo embolismo pulmonar, sin perjuicio de la extracción de sangre y orina atento al contexto judicial en que se dispuso la autopsia.

La morfina encontrada en trazas en la orina, pudo ser suministrada días antes, aún así NO PUEDE PLANTEARSE UNA INCIDENCIA DE ESA MEDICACION EN EL FALLECIMIENTO.

La Lidocaína presente en concentración terapéutica (para la arritmia) suministrada luego de la bradicardia extrema (19.30) hubiera obstaculizado la reanimación e incidido en la muerte, pero ya dijimos que no fue encontrada en esa dosis , fue en dosis bajas.

De todas maneras la causa de muerte es trombo embolismo pulmonar.

La lidocaína fue usada en la Unidad Intensiva a la que fue derivada para la colocación de la Via Central , que siempre se usa para ello como analgésico local a nivel subcutáneo de 1 a 5cc diluido y obviamente fue colocada al ingreso del Centro cuando P. no estaba.

E. Y.: falleció a las 21.15, y P. salió a las 11.51 hs. Concluye la Junta: “portador de una patología cardiovascular graves descompensada, con un mal terrero biológico que falleció en momentos en que se le colocaba un marcapasos por VVC, complicación factible . nada indica que intervinieran otros factores exógenos como coadyuvantes. No existen pruebas para plantear otras incidencias en la causa de muerte especialmente porque la muerte devino en una maniobra invasiva: instalación de marcapasos, P. se había retitado 9 horas antes del fallecimiento.

N. M.: falleció a las 19.15 , P. si se encontraba en turno. Habia ingresado el 08/06/2011 con tromboembolismo pulmonar masivo (TEP) con repercusión hemodinámica, se indicó que era una paciente de mal pronóstico vital inmediato o sea alta probabilidad de muerte a corto plazo. La Junta concluyó que es una muerte natural y esperable , secundaria a un TEP , sin que se hayan constatado otros factores que pudieran haber intervenido en la muerte, tampoco en este caso es pensable una causa exógena por la gravedad del paciente que lo llevo a la muerte en un lapso breve .

T. C.: Con ingreso el 26/12/2011 por infarto agudo de ventrículo derecho con shock cardiogenico, antecedentes patológicos (HTA: hipertensión arterial, diabetes, epilepsia vascular, stroke en 2003 , no autoválida: institucionalizada) y se explico a familiares el mal pronóstico y fallecimiento a corto plazo , falleció el 06/01/2012 a las 06.05,(P. trabajo en el turno anterior), se trato de una muerte natural secundaria a una patología cardiovascular en una paciente de 85 años. No se constataron otros factores incidentales de muerte, tampoco en

este caso es pensable una causa exógena por la gravedad del paciente que lo llevo a la muerte en un lapso breve.

M. C.: Ingresó a la unidad el 08/02/2011, a las 19.00 hs y falleció 14/02 a las 01.40 (P. no fue a trabajar ese día) , con dolor precordial acompañado de SNV , el exámen dispuesto mostro importante afectación del árbol coronario especialmente en las arterias coronarias circunfleja y derecha, el diagnostico fue un infarto agudo de miocardio, se realizo angioplasta con colocación de 2 stent y marcapaso provisorio. Paciente de una patología cardiovascular crónica a lo que se agrego el infarto agudo de miocardio , el 11/02 presento un episodio de dolor en garra al igual que el 14/02 e instalando un paro cardio-respiratorio en crisis isquémica miocardica. Causa de muerte: muerte natural de etiología cardio vascular secundaria a una IAM : no se encontraron otras causales de muerte. P. no fue a trabajar ese dia.

Respecto de los reconocidos por A.:

C. S. R.: ingreso al centro de la Asociación Española el 19/08/2010 con diagnostico de infarto de tronco encefálico. Presentaba antecedentes de HTC y arritmia , la tomografía del 23/08, confirmo el infarto ingreso a la Unidad Neuroquirurgica en coma, con una mala evolución con persistencia del coma, sin apertura ocular y pupilas mióticas, pronostico “ominoso”. Falleció el 04/09 a las 20.16, la Junta concluye que la muerte ocurrió como desenlace natural esperable e inevitable del compromiso neurológico reseñado, en la HC se dejo constancia del pésimo pronóstico vital inmediato , el cual era evidente. No surgen otros elementos exógenos que hayan determinado o coadyuvado a la muerte del paciente.

N. A. L.: ingreso el 13/12/2011 a consecuencia de un TEC grave , hematoma subdural agudo fronto temporo parietal izquierdo laminar y múltiples focos contusivos a nivel temporal izquierdo con efecto de masa y multiples pequeños focos contusivos fronto basales izquierdos, escasa hemorragia subaracnoidea traumática fronto parietal bilateral y temporal izquierda neumoencefalo; múltiples fracturas de base de cráneo. Múltiples fracturas costales derechas y de escápula homolateral , neumotórax laminar derecho con contusión pulmonar subyacente. Se practico craniectomía descompresiva.

Mala evolución neurológica con protursion de masa encefálica a través de la craniectomía.

Falleció el 23/12/2011 a las 14.45 hs. Las lesiones intracraneanas eran idóneas para provocar la muerte y las torácicas pudieron contribuir a la muerte. La muerte era el resultado esperable y no se comprobaron otro tipo de violencias o circunstancias que pudieran haber provocado la muerte.

J. C.: Paciente que ingresó el 27/11/2011 a las 16.00 hs gravemente politraumatizado. Antecedentes de HTA , cirrosis hepática alcoholo nutricional, plaquetopenia, úlceras esofágicas, varices esofágicas e insuficiencia venosa crónica, , fue encontrado caído en el piso con múltiples heridas cortantes en el cráneo . La tomografía mostro un voluminoso hematoma occipital derecho con extensión a lóbulo frontal , inundación ventricular hemorrágica, laceración de polo superior de bazo, ascitis , hemoperitoneo. Presento una mala evolución con persistencia de plaquetopenia y enterragia ; infección respiratoria, insuficiencia renal mantenida. Fallecio el 11/12/2011 a las 18.00 hs.

Muerte Previsible en el contexto de un paciente portador de una patología crónica a la cual se le agregan complicaciones intracraneanas. De la HC no surge evidencia de otros factores exógenos intervinientes en la muerte del paciente.

L. S. Patologías preexistentes: diabetes, dislipemia, hipertrofia ventricular izquierda, ingreso por accidente cerebro-vascular isquémico , tras ser hallado en coma en Piriapolis. En la evolución desarrollo dos episodios de infección respiratoria. El 16/03 ingresa al CTI en el curso de una maniobra invasiva (via venosa central) , instala un neumotórax izquierdo , por lo que se drena. Presenta mala evolución oligo anuria, el 24/03 instala paro cardio respiratorio , tras salirse el tubo de drenaje de torax, fue reanimado y se coloco uno nuevo, a las 15.30 el paciente se saca el tubo de tórax e instala bradicardia e hipotensión, fue recolocado el tubo pero continuó en bradicardia seguida de un paro cardiaco refractario a las medidas de reanimación. Falleció a las 16.00 del 24/03. Muerte esperada en un paciente de pésimo pronostico funcional y vital al que se sobre agrego un neumotórax en el curso de la colocación de una VVC y el posterior retiro accidental por el propio paciente del tubo de drenaje tras lo cual se descompenso y falleció, nada indica que hayan intervenido otros factores exógenos como coadyuvantes a la muerte: “ NO existe ningún elemento para plantear otras incidencias en la causa de muerte fuera de las referidas” .

S. L. F. Ingresó el 21/01/2010 por accidente cerebro-vascular isquémico con dos infartos con efecto de masa : silviano derecho y posterior izquierdo. Antecedentes patológicos: diabetes, HTA, dislipemia, obesidad, infarto agudo de

miocardio, insuficiencia valvular aortica y mitral, hipertrofia ventricular izquierda e hipertensión pulmonar. Presento múltiples complicaciones infecciosas y hemodinámicas en la evolución , presentaba un pésimo terreno biológico. Muerte esperada, pésimo pronóstico funcional y vital, al que sobreagrego la insuficiencia respiratoria instalada en el curso de una maniobra invasiva que se hizo refractaria , tras lo cual se indico midazolam y morfina. No existe ningún elemento para plantear otras incidencias en la causa de muerte fuera de las referidas.

C. E. I.: No se pudo expedir por falta en la HC del episodio del ingreso sanatorial.

B. A.: ingresó el 19/02/2010 por hematoma encefálico con efecto de masa, había presentado accidente cerebro-vascular y fibrilación auricular crónica.

De ese accidente cerebro vascular grave , con complicaciones infecciosas (klebsiella multiresistente nosocomial) , trombo embolicas, insuficiencia cardíaca y metabolicas insuficiencia renal severa, requirió sedación (midazolam) .

NO existe ningún elemento para plantear otras incidencias en la causa de muerte fuera de las referidas.

A. M.: ingreso el 01/04/2010, en extenso –pronacion y aniscorsia , por0 un accidente cerebro-vascular hemorrágico (hematoma gnglio-basal con inundación ventricular). Ingreso en coma profundo, evoluciono a la peoría con midriasis paralitica bilateral y abolición de la actividad espinal, fuera de toda chance terapéutica. Falleció el 02/04/2010. No existe ningún elemento que permita plantear otras incidencias en la causa de muerte fuera de las referidas.

S. R. : No se informo por documentación incompleta.

B. F. : Ingresó el 19/06/2011 al CTI: Portadora de una crónica evolucionada e irreversible (cirrosis hepática), hipertensión, diabetes, insuficiencia renal, evoluciono pesimamente en lo neurológico con convulsiones extrapiramidalismo, excitación y rigidez faxial, se descompenso desde el punto de vista hepatocítico renal y respiratorio (por neumonía aspirativa bilateral) . El 27/06 se registra en la HC que tiene pésimo pronostico, la sedan con midazolan, fallece el 30/06/2011.

Muerte esperada , el estudio de la HC no sugiere la existencia de factores exógenos intervinientes en la muerte.

En audiencia los peritos, aclararon el informe y lo ampliaron conforme las preguntas que se le efectuaron.

El Dr. H. R. de fs. 837-844, reitera que habiéndosele colocado a la paciente L. una VVC es factible que se le suministre Lidocaina como analgésico y no como antirrítmico, que al momento de advertirlo en el informe no estaba en la HC tal extremo. Respecto del suministro en via intravenosa aire, si es una cantidad importante: 100 ml si es capaz de desestabilizarlo y matarlo, en la bibliografía se habla de hasta 400 ml como cantidad necesaria para ese resultado mortal.

En los casos de Y., M. y T. no es posible plantearse la hipótesis de añadirse un daño por cuanto el primer caso el paciente fallece en el momento en que un equipo le estaba colocando un marca paso. M. y T. fallecen en rápida evolución y aun planteándose la hipótesis positiva tampoco la morfina hubiera incidido en el resultado. En el caso de S. tampoco puede plantearse la hipótesis pues el mismo se extrae el drenaje y se decompensa por ello y no reacciona a la reanimación.

Respecto a la Morfina, no es un fármaco peligroso, de uso corriente y sin límite de dosis. Y aclara que se asocia a la morfina como método idóneo para matar como una herencia cultural del mal llamado coctel lítico, en el que se suministra la morfina junto a otras drogas potentes (neurolepticos) para sacar de ambiente a los pacientes para evitarles sufrimientos y esas drogas pueden tener como efecto secundario la depresión respiratoria, y en pacientes agónicos se opta algunas veces por aplicar drogas que mejoran la sobre vida que calman el dolor asumiendo el posible efecto secundario de abreviar la vida, eso es aceptado por todas las corrientes bio éticas y es conocido como la regla del doble efecto.

En cuanto a la actividad de A., preguntado aclara que el suministro de una ampolla de 20 cm, hipotéticamente puede contribuir a descompensar, pero reiteró que en el caso de Storuto no se advierte la posibilidad material que eso hubiere pasado, si se le paso aire este fue inocuo.

Por el resto de los informes, dice: “en el sentido de no incurrir en la soberbia de decir tal situación es imposible, lo que puedo afirmar es que nada indica que hubiera intervención externa de ese tipo y que hubiera incidido en el desenlace con el agregado de que S., L. A, y F, recibieron sedación y analgesia”.

En igual sentido lo hizo el Dr. P. a fs.845: respecto al suministro de aire necesario para el resultado letal dice que puede ser mucho mas de 100, si las ampollas son de 20 cm, necesitamos varios jeringazos seguidas por lo que el procedimiento llevaría tiempo y no sería fácil de ocultar. De acuerdo a la bibliografía las cantidades estándar para provocar muerte son elevadas e implica la aplicación en varias

oportunidades.

Dice que es habitual el ingreso de aire en el torrente sanguíneo, aunque sería de buena practica que no ingresara, si ocurre no tiene consecuencias. Una ampolla de 20 cm no es una cantidad reconocida para provocar la muerte. “ Estamos trabajando sobre supuestos , preguntamos sobre supuestos y respondemos sobre supuestos , en algún caso puede ser real, creo que en la mayoría no lo es. Una cosa es hacer algo para producir un efecto y otra es hacerlo y verdaderamente causarlo”. Una ampolla de 20 cm de morfina no es factible que provoque la muerte a ninguna persona.

A fs. 848 el Dr. M. declaró: que en cuanto al suministro de aire , no hay estudios científicos realizados en seres humanos por razones obvias , que determinaran científicamente la cantidad de aire necesaria para matar una persona, es imposible determinar si con 20 cm es una cifra para provocar o influir en la muerte de una persona.

A fs. 1080 nuevamente es convocado a pedido de la defensa y agrego que para aplicar una VVC debe suministrarse lidocaína subcutánea y no necesariamente dejarlo escrito en la HC. Agrego que en casos de insuficiencia renal, como el de L., la mayor concentración de rastros de medicación se da en sangre y no en orina. La metabolización de morfina en sangre es de 1 hora, 48 min en el caso de mujeres. En el caso los metabolitos en trazas de morfina , implica que hubiera sido suministrada 72 hs antes. Y dada la situación de la paciente nunca pudo haber cenado ese día. De igual forma el Dr. R. a fs. 1083 y ss, agregando que en el supuesto de que se le hubiere suministrado Morfina no tiene ninguna razón con la evolución y el

fallecimiento.

Con tal solvente y contundente pericia, y sin que exista otra que alegue lo contrario, ¿ como podemos afirmar la existencia de causas exógenas en los decesos de los pacientes referidos?.

Pero seguimos analizando.

B) CONFESION Y RETRACTACION:

Dice Caferatta: “Vulgarmente, se entiende por "confesión" la *aceptación de su culpabilidad* realizada por el *sospechoso* de un delito” subraya que en la actualidad tal medio probatorio carece de valor decisivo, pues aún acaecida no dispensa al Juez de proseguir la investigación e incluso apartarse de ella, declarándola insuficiente, falsa, etc.

Sin perjuicio de lo anterior dice, continúa en la práctica judicial un permanente interés en lograr la confesión, ya sea porque otorga mayor seguridad a la hora de dictar una sentencia condenatoria y como dice el autor citado que: “la confesión lleva a la sociedad, a la opinión pública, una impresión indubitable de la justicia del pronunciamiento. La comunidad, frente a un imputado confeso, no duda, comúnmente, de la corrección de la sentencia.”

Y mas allá del análisis de su validez : a) Quien confiesa debe estar en condiciones intelectuales como para producir una manifestación de conocimiento y voluntad jurídicamente atendible.

b) Debe producírsela en forma libre: sin la coacción moral que importa el juramento, o mediante apremios ilegales.

c) Tiene que prestársela ante el órgano judicial con atribuciones concretas para la investigación y el juzgamiento del asunto: es la garantía de judicialidad.

d) Se la debe prestar con el propósito de confesar. No se admite como tal la denominada confesión ficta (por ej derivada de la fuga del imputado) o implícita (por ej extraída de la transacción extrajudicial sobre el daño ocasionado por el delito).

Tampoco la lograda mediante preguntas capciosas o sugestivas , o por error.

Debe SIEMPRE VALORARSE (al igual que con el resto de las pruebas producidas en el proceso penal) con arreglo a las normas de la libre convicción o sana crítica racional.

Deberá tenerse presente, primeramente su validez, analizar las causas de su producción, por ser contraria al instinto de conservación, verificarse la sinceridad del reconocimiento de culpa.

El hecho confesado ha de ser verosímil, coherente y concordante con los otros medios de prueba, acreditado por otros medios de prueba.

Requisitos que han de analizarse detenidamente, pues como señala Caferatta: “Es que si bien las normas atinentes al régimen de la prueba legal no satisfacen ya la "conciencia jurídica de la sociedad", por constituir "el resultado de un conjunto de experiencias", "pueden valer todavía, por lo menos, como sugerencias de particulares cautelas en el examen crítico de las pruebas”.

A juicio de la proveyente, más allá de que las declaraciones confesorias hechas en Sede Judicial, frente al Juez y Fiscal y defensa, por momentos aparecen inéditas: como por ejemplo la exhibición de fotos de personas para reconocer si eran o no pacientes y si les habían practicado los procedimientos

referidos, a mi juicio y dada las características de pacientes de CTI , como se puede afirmar o negar que fueran esos pacientes?, lo dijo la misma Dra. Massiotti , su defendido reconoció 3 fotos que finalmente eran de la misma persona, por lo cual ella misma dijo: “ o son las trillizas de oro o la mato tres veces”, ese incidente que parece banal , no lo es demuestra a cabalidad el estado en el que se encontraban los encausados al momento de declarar, declaro haber suministrado aire a S. cuando este falleció por haberse quitado la entubación . P. declaro haber suministrado morfina a pacientes en momentos en que ni siquiera había ido a trabajar (C.) , o que fallecieron en el momento en que el equipo medico le estaba colocando un marca paso (Y.) .

Qué valor podemos darle a esas declaraciones? Si no se compadecen con la realidad objetiva???

En autos, los encausados confesaron suministrar a varios de los pacientes, en el caso de A. admitió darles aire por inyección en el curso sanguíneo con el fin de dar muerte, y en el caso de P.: durmicum y/o morfina con la finalidad de evitar sufrimientos.

La confesión la efectuaron en Sede Judicial, frente a Juez, Fiscal y Defensa.

P. declaro que en algunas oportunidades suministro morfina, que nunca lo hizo para matar, porque sabe que no mata , sino para sedarlos, sacarlos de ambiente.

A fs. 182 nuevamente declaro y dijo que: respecto a las supuestas manipulaciones de A., el no tenia conocimiento, había escuchado rumores, pero no serios , también se le exhibió fotos, de los cuales la mayoría no reconoció como haber suministrado

medicación alguna.

A L. le infecto MORFINA , sin embargo no SURGE RASTRO ALGUNO DE ELLA EN LA VIA SANGUINEA , salvo en ORINA y a nivel de trazas.

Surge además que habiendo reconocido haberle suministrado Morfina a C. , esta falleció un día en que el no fue a trabajar, ni tampoco dos días antes(fs.354), lo mismo para el caso de Y., el mismo falleció 9 hs después que el encausado , se retiró del servicio.

A.: A fs. 125 dijo: que trabajando en el CTI neurocirujano de la Asociación Española en los últimos dos años, administró directamente de forma intravenoso aire, con una jeringa de 20 cm, a distintos pacientes que estaban sufriendo y motivado por humanidad, tal hecho hace ingresar al paciente a un disconfor cardiaco, se llamaba al médico y hay veces que salen.

Dice haber discutido con la compañera A. , quien le endilgo una muerte que el no había hecho nada.

Subraya que en el acta policial hay una respuesta que no coincide con lo que él realmente declaro en esa dependencia.

Genéricamente dijo que utilizo esa maniobra para que la gente no sufriera más y que les comento a sus amigos P. y A. que podría hacerse algo, no que lo hiciera.

En una diligencia algo inédita, se le fue exhibido a A. varias fotos de personas que estuvieran internadas en el Centro de la Asociación Española y reconoció e identifico a alguno de ellos como los pacientes a los que manipulo dando muerte, a saber: S., L., E., A. L., M., R., R. A., F. A. L..

Sin embargo a fs. 179 rectifico y expreso que respecto a C. si actuó con la metodología indicada.

A fs. 868 rectificó totalmente su primigenia declaración y expuso haber estado presionado y ante el consejo de su abogada quien le manifestó que si ratificaba la declaración en Sede Policial y reconocía algunas fotos, ella la puso en contacto telefónico con su pareja quien le aconsejó que hiciera lo que I. le dijera porque ella sabía, que tenía arreglado con el Juez de que salía sin prisión y de lo contrario iban a arreglar para llevarlo a una Chacra por poco tiempo.

Se le preguntó porque se autoincriminó por hechos que no había cometido, y contestó que todo empezó con mucha presión y luego siguió porque la Abogada así se lo aconsejó, y le reitero que se quedara tranquilo que ella arreglaba todo.

Manifestó que en algunas oportunidades, hizo oraciones a los pacientes, en virtud de la religión que profesa, con la finalidad de ayudar y de esa forma sacarle las ondas negativas, como la extremaunción para otras relaciones, lo llamado “limpiezas” en el umbandismo, era a lo que se referían los mensajes de texto que cursaron con A., respecto de C. .

Las fotos que “sacó” fueron al azar, ni sabía si efectivamente eran pacientes de su Unidad, solo tenía la certeza de que los niños no podían ser porque ahí no se trataban.

Relató que ese día, cuando estaba declarando, permaneció a solas con su abogada quien le dijo que era conveniente ratificar lo declarado en Sede Policial, de lo que él no tenía muy claro y se lo transmitió, entonces lo comunicó telefónicamente con su pareja y hablaron, este le reitero que hiciera todo lo que le dijera I. (fue corroborado por los testigos de fs. A. M., R. C., J. Y., C. B.).

A. T.: declaro que nunca vio que hicieran nada, solo que

hablaban entre ellos de que iba a ayudar a uno o a otro y que ella suponía que era pasarle medicación , en alguna oportunidad indicada y en otra no. M. era el principal, A. se sumaba al juego. En definitiva, ambos “jugaban” en alguna oportunidad sucedía que un paciente falleciera, pero nunca vio que ninguno manipulara a ningún paciente ni inyectara medicación o algo, era solo comentarios y que nunca hizo la denuncia porque no creía lo que decían ni tenía prueba y jamás dijo nada a otras personas para que no se corriera “la bobada”.

En una oportunidad estaba A. con un paciente de la cama 5, estaba con la bandeja de medicación y le aviso a ella que el paciente estaba en paro, por lo cual llamaron al medico intentaron reanimarlo pero fue infructuoso.

Además agrego que del acta policial surgen declaraciones que ella no hizo sino que los funcionarios lo agregaban, por ej sacaron una cuenta en calculadora por los años y muertes eran 168 , y que ella jamás dijo eso.

Ampliando su declaración a fs. 178, y exhibidas las fotos de diversos pacientes no reconoció a ninguno de ellos como posibles víctimas de manipulaciones medicamentosas por parte de los dos encausados restantes.

Respecto al mensaje de texto tras la muerte del paciente C. , manifestó que sus compañeros ese día desaparecieron los dos previo haber estado comentado entre ellos sobre él : “esos comentarios de humor negro lo hacían delante de todos, no sabíamos si iba a pasar o no , al otro día de esto se culpaban los dos y entonces nunca supe quien fue y si fue alguien”. Siempre pensó que era una cosa de humor.

Ratifico a fs. 879 en todos sus términos lo declarado,

manifestando que P. y A. hacían humoradas y hablaban de que a algún u otro paciente le quedaba poco tiempo, y que A. “limpiaba” el alma para que descansaran en paz. Y que el día del fallecimiento de C. A. esa misma tarde lo había dicho y que iba a limpiar su alma, y luego C. se descompensa y al momento de reanimar no estaban ninguno de los dos, y es cuando ella envía los mensajes a P. quien ya se había retirado del Sanatorio. Reitera que NUNCA VIO A NINGUNO DE LOS DOS NI ESCUCHAR QUE A. O P. HUBIERAN MANIPULADO DE ALGUNA MANERA A LOS PACIENTES CON LA FINALIDAD DE DAR MUERTE O ACELERARLA.

Y repite que las bromas que hacían no iba a denunciarlos por falta de seriedad.

Dijo que el periodo de 48 hs detenida previo al procesamiento lo vivió con terror, miedo, que sintió que nadie la escuchaba, o que se burlaban de sus dichos, que nunca pudo aclarar lo que realmente decía en el mensaje y que recién lo pudo decir en la pericia psicológica.

Y se podrá disentir con mi conclusión pero dentro del contexto religioso y profesional en el que el trío dialogaban los mensajes referidos no acusan de dar muerte a nadie, además si así hubiera sido, quien guardaría un mensaje incriminatorio por tanto tiempo (C. fallece el 27/11/2011) y fueron relevados en marzo del 2012, carece de lógica.

Por eso sin perjuicio de que entiendo que si no hay prueba del delito precedente no puede imputársele a A. delito de Encubrimiento, tampoco concluyo que la conducta de la encausada , (y aún cuando se sostuviera la tentativa de homicidio de los otros encausados), tipifique el delito de

Encubrimiento, ni por comisión ni por comisión por omisión-
Su conducta está muy alejado de ella.

Nunca confeso que sus compañeros mataran y ella supiera, siempre dijo que eran humoradas, aun cuando en un pasaje de su declaración dijo “no se, seria darles medicación pienso”.

Ni en este caso es encubrimiento , pues se necesita DOLO al menos EVENTUAL y aquí no hay un solo elemento que asi lo indique.

P. DE FS. 1093 A 1097 , se retracta de lo declarado en cuanto a haber suministrado morfina a ningún paciente, que lo hizo porque en Interpol le dijeron que tenían a la sra, detenida y que si confesaba le dejaban verla, cosa que sucedió luego de retornar del Juzgado la primer noche y que continuó con esa declaración pues no sabia cual iba a ser la resolución respecto de ella. Pudo saber que ella estaba en libertad luego de que ingresó a la Cárcel y pudo conectarse telefónicamente con ella.

Tras los enjuiciamientos y cambiado las defensas entonces como vimos P. y A. se retractaron, señalamos que la doctrina ha afirmado que no se le debe confundir con la nulidad de la confesión, pues toda causa que vicia el consentimiento, como la violencia, el dolo, la alteración mental, vicia la confesión y habrá de invalidarla según la intensidad del vicio y entonces hablamos de invalidez de la confesión.

En tanto la retractación se aplica cuando se alega el error de hecho, es decir, que lo confesado no corresponde a la realidad, que falta correspondencia entre lo declarado y la realidad, con el fin de desvirtuar la eficacia probatoria de la confesión, tornándose necesaria la prueba de que hubo en aquella un error, hay quienes sostienen que para el retracto de la confesión no se

necesita hacer una nueva declaración, pues es suficiente aducir la prueba en contrario.

Ahora bien que se entiende a los efectos por ERROR DE HECHO: “Hay error de hecho siempre que recaiga sobre el hecho mismo que se confiesa y no respecto a las consecuencias jurídicas de éste o a los efectos jurídicos de la declaración, es decir, que se confiesa un hecho que nunca existió o viceversa, o le asigna una naturaleza o especie distinta a la que realmente corresponde, o al narrarlo resulta diferente de lo que es”.

Ahora bien, aceptado el error de hecho como causa de la retractación, debemos analizar los requisitos y pruebas que se exigen para que proceda la revocación de la confesión.

Existen dos posiciones al respecto: una que exige la prueba de que el hecho confesado es erróneo (aspecto objetivo), y además que quien confesó tuvo la falsa creencia sobre él (elemento subjetivo); la otra posición considera suficiente la prueba de la falsedad objetiva de la confesión.

Respecto de la segunda tesis, dice Echandía que debería ser defendida por quienes son partidarios de la libertad del juez para valorar la confesión, “porque tal libertad implica el negarle su eficacia probatoria siempre que en el proceso existan otros medios de prueba que lleven al juez al convencimiento de que el hecho confesado no es cierto”.

Afirma que tal posición acompasa los modernos conceptos sobre la ampliación de las facultades del juez en la valoración de la prueba en general y sobre la naturaleza jurídica de la confesión judicial, toda vez que se sostiene que la confesión es una declaración mediante la cual se comunica al juez el conocimiento que la parte tiene sobre los hechos que interesan

al proceso, y por ello se conduce lógicamente a negarle valor probatorio a la confesión, cuando se demuestre por otros medios que ese conocimiento que dijo tener de los hechos, es objetivamente falso, por no corresponder a la realidad.

GORPHE señala, que la revocabilidad de la confesión es un aspecto de su credibilidad por lo cual habrá de acogerse su revocación, siempre que se pierda su credibilidad como resultado de otras pruebas.

Como habíamos señalado al principio, en el proceso penal, a pesar de que una confesión reúna todos los requisitos para su existencia, validez y eficacia probatoria, no sirve por sí sola para condenar al confesante, sin que se requiera prueba en contrario, pues para ello hace falta que además esté probado el cuerpo del delito; Como dice DELLEPIANE, en lo penal sólo es convincente cuando, inquiridas todas las suposiciones, no queda ninguna duda razonable sobre su verdad.

Y si bien, el confesante tiene libertad para retractarse, el juez deberá apreciar el valor de la confesión anterior, de acuerdo con los demás elementos de prueba y para impugnar con éxito la confesión basta la prueba en contrario.

(DEVIS ECHANDIA. TOMO I PAG. 712 Y SS TEORIA GENERAL DE LA PRUEBA JUDICIAL).

Reiteramos, ambos manifestaron que tales declaraciones fueron producidas porque fueron presionados por el personal policial que intervino quienes los indujeron a ello y para el caso de P. y A. además por el mal asesoramiento de la letrada que en ese momento los asistía.

Siendo la confesión producida frente al Juez parece no posible que se desarrolle violencia, sin embargo se dice, la confesión

judicial puede producirse como resultado de perturbaciones psicológicas producidas por violencia (física o moral) aplicada antes con tal fin y por el temor de que se repita, en cuyo caso esa prueba es nula.

Sin llegar a afirmar que las declaraciones primigenias de P. y A. sean nulas, si son válidas las retractaciones efectuadas, habiéndose acreditado el error de hecho sobre las que acaecieron, conforme lo que surge de la Prueba Pericial que detallamos y el contexto de las declaraciones: reconocimiento por fotos, admitiendo hechos en días en que ni siquiera estaba en el Nosocomio, hacen perder la credibilidad a la confesión primera.

III) PRUEBA TESTIMONIAL:

Varios fueron los testigos que depusieron en autos, que había un comentario corrido por todo el personal, sobre dudas de determinadas muertes. C. S. a fs. 14 eso manifestó que sucedía en el Hospital Maciel y que la posible persona implicada: M. P. quien también trabajaba en la Asociación Española, y que si bien no sabían como lo hacía , si sabían que lo que suministraba le provocaba ronquidos , falta de aire y bradicardia y que ocurría estando solo con el paciente.

Agrega que la tasa de mortalidad había subido, sin embargo cuando estuvo de licencia P. bajo. Y dijo recordar que en algún momento el dijo que en la Asociación Española mataba pacientes. Y que el día de la muerte de S. G. L. le dio a un Oficial de Policial, una muestra de sangre que se le había extraído luego de la descompensación.

En igual sentido declaro M. G. de fs. 17 a 19, quien ratifico la existencia de un rumor sobre la muerte de pacientes,

involucrado P., quien siempre da la alerta de la descompensación .

Relata que en el mes de noviembre del 2011 un paciente de nombre I. se descompensa con vomitos y falta de aire, estando ella allí, la guardia medica le pone una máscara de aire y fallece en la madrugada, caso por el cual la Fiscalía no imputa a P. El 24 de diciembre del 2010 (en realidad fue en el 2011) , estando ambos de turno, P. se retira a dormir porque la noche estaba tranquila . a la hora 0500 P. se levanta y se dirige a la cama 8 donde estaba el paciente V. y se coloca del lado donde estaba la vía venosa , éste lo insulta y le dice : “que estaba enfermo pero que igual que sabia lo que hacia”. P. se va, y en la mañana fallece el paciente, en el turno siguiente , luego de que P. se retire (fs. 354), caso en el que el MP no acuso.

Respecto de L., dijo que la paciente ingresó a las 16.00 y que a las 19.00 P. va a controlarla y la llama a los gritos de que la misma tenia hipotensa , llaman al médico y mientras esperan , hace un paro , dice que estaba P. del lado de la via central y comienza a reanimar y llegan los médicos la entuban la medican y fallece. Por este caso si el MP imputa a P..

En igual sentido A. D. (fs. 26) quien confirma los rumores, pero que NUNCA vio suministrarle nada que no estuviera indicado. A fs. 1073 a pedido de la Defensa se reinterroga y manifiesta que: P. tenia mal relacionamiento con los pacientes. Dice que la VVC hay que limpiarla especialmente luego de bañar al paciente, que nunca escucho ni vio a P. que pusiera nada a los pacientes, solo que tenia mal humor con los mismos. Dijo haber visto a la paciente T. bien y alegre momentos antes de fallecer y luego a P. manipulando la VVC que dijo estar

cerrándola y luego de ello fallecer.

Igual para V. S., quien no vio suministrarle nada a ningún paciente pero, lo vio en actitud rara, y este le dijo que estaba limpiando la vía y que en una oportunidad, falleció una paciente, que para ella era inesperado tal deceso, aún cuando el encausado participo en la reanimación y el propio medico que fue llamado dio la orden de dar por finalizada la misma.

N. a fs. 38 dijo que en una oportunidad en que ella estaba en la enfermería y P. atendiendo al paciente de la cama 1 sintió el ruido de una ampolla que se rompía y luego, a los 10 minutos fallece, pero no le llamo la atención aun cuando le pregunto a P. si le había dado mediación y este le dijo que no, este hecho fue en el año 2008-2009 y le volvió a la mente una vez que se iniciaron estas actuaciones.

Todo lo demás, o declaro por lo que le comentaron otras personas.

M. L. (enfermera) a fs. 40 dijo: que tenia sospechas de P. en razón a que el mismo es malhumorado, si pierde Peñarol venia de mal humor, si se le rompía algo v en la casa, venia de mal “o sea hay que matar a alguien para ser claro” las tasas de mortalidad aumentaron, sin perjuicio de que se aumentaron las camas, y los pacientes que morían tenían el mismo perfil: añosos y de alta atención.

Que L. había cenado y estaba estable, y que encontró ampollas usadas de Dormicum.

A fs. 1077-1079 declaro a pedido de la Defensa y ratifico todo lo expuesto con anterioridad y que nunca vio a P. poner medicación no indicada a los paciente, pero :”somos enfermeras y sabemos lo que pasa a nuestro alrededor con nuestros

pacientes”. Y que el mismo le dijo a C. que en la Asociación Española, cuando los pacientes no tenían salida usaba la medicación.

A fs. 22 declaro el Director del Hospital Maciel quien depuso que efectivamente se hizo un estudio sobre un aumento de mortalidad en el UCC, lo que corrobora la Abogada Dra. Blanco.

Amplio su declaración a fs. 573 y ss, dice que de la Auditoria efectuada no se detecto un aumento significativo de fallecidos desde el año 2010 al 2011 y reitera que de las 5 fallecidos que dijo P. haber suministrado Morfina , una de ellas el enfermero no había ido a trabajar ese , otra falleció 12 hs después de que el se retirar del servicio y respecto de L. se confirma la autopsia. Con respecto a la distribución y manejo de los fármacos incluidos morfina y otros opiáceos, la investigación no arroja errores significativos, no hay faltantes, no hay irregularidades. No tuvo jamás denuncia sobre que P. haya participado en ningún hecho delictivo como los procesados en autos.

Si corrobora que hubo una denuncia por parte de la Nurse y un grupo de enfermeros de la unidad contra P. pero por inasistencias, falta de respeto a la Jefa , mal relacionamiento con el resto de los compañeros y en virtud de que su esposa trabajaba en la misma Unidad, recomendaron el pase a otro servicio, lo que no fue ejecutado. Fue suspendido en algunas oportunidades. En definitiva ratifico que la investigación efectuada atento a la denuncia de aumento en las tasas de mortalidad de la Unidad y conforme al comparativo con el numero de fallecidos y egresos, no arrojó un aumento

significativamente, y que en virtud de que la Nurse planteó que el deceso de L. fue inesperado ordeno la extracción de sangre.

P., Director del UCC , donde se desempeñaba P. declaro a fs. 24 a 25 y 577 a 579 vta que: en el año 2011 habían notado un ascenso en las tasas de mortalidad del centro (comúnmente de 3 a 4%) a un 10% para luego rectificar que era de 5,9% , y no se encontró causa exógena a los fallecimientos, sin dejar de valorar lo inusual del aumento. A fs. 577 categóricamente declaro: “ los comentarios que existían eran absolutamente infundados, nadie vio que a los pacientes se les administrara algo que no estuviera en la indicación médica o que se omitiera de administrar, nadie vio nada, no tuve nunca pruebas de que se le viera administrara algo yo no puedo hacer una denuncia infundada. Pero es más, la presencia de P. traia mal relacionamiento con sus compañeros y faltaba el respeto a la Licenciada y se había pedido su traslado de la Unidad, los compañeros ya no quería trabajar con el, porque decían que cuando venia “alunado”.

Reiteró el sin sentido de las imputaciones, pues nadie lo vio suministrar nada incorrecto a ningún paciente, ni tuvo denuncias fundadas, de las nurses al respecto.

Al ponérsele de manifiesto la declaración de M. L. (quien declaro en autos que había encontrado una ampolla de dormicum en la cesta de desechos) , dijo que es un medicamento habitual , y que la testigo no esta capacitada para asegurar que efecto puede tener un medicamento porque no es medica, por lo cual son suposiciones de suposiciones.

La Nurse R. a fs. 65-67 dijo que los pacientes de la unidad eran graves, pero que no se preveían las muertes y por rumores se

vinculaba a P., que ella catalogo como rápido para trabajar y nunca vio nada de lo que se comentaba, que en más de una oportunidad reanimo pacientes con el. Que hizo un relevamiento y las muertes coincidían algunas veces en el turno de P., otras no y otras al turno siguiente de haberse retirado . Agrega que tuvo un problema con P. y que la Jurídica del Hospital le había señalado que había cierto maltrato de ella hacia él y que la investigación por las tasas de mortalidad no se hizo como correspondía.

M. C. a fs. 74: declaro el escuchar rumores, pero nunca tener problema con él en ninguna guardia, en una oportunidad al ingresar a la guardia y salir P., una paciente falleció.

E. B. a fs. 75: manifestó que en una oportunidad P. estaba con un paciente, luego se retiró , volvió a los 15 minutos y aviso que el mismo estaba descompensado, se reanimo y falleció. Nunca lo vio manipular medicación , pero que se escuchaban comentarios.

El Dr. Y. a fs. 128 dijo que fue llamado por la Nurse C. para reanimar a la paciente L., que estaba en paro, con bradicardia sin pulso y la intubó y se inicio el masaje cardíaco durante 30 minutos junto al enfermero de la unidad. Y que le suministro Atropina. Finalmente a pedido por la Nurse y la enfermera le extrajo una muestra de sangre.

Nuevamente a fs. 1086 ratificó lo ya declarado y agregó que solo participó en la reanimación y que no fue usada Lidocaina para ello.

D. V. a fs. 149 declaro ser licenciada en enfermería del CTI Neurocirujia de la Asociacion Española, y que tanto P. como A. son excelentes enfermeros y compañeros, los conoce desde hace

18 años y no recibió quejas de ningún otro enfermero que no quisiera trabajar con ellos o les planteara dudas en su desempeño. Respecto de la medicación que se incauto a P. en el domicilio, dice que puede ser de otra institución en la que trabaja u otra que fuera robando de a poco, pero que el stock de ellos le da bien.

Reitera que A. es un excelente enfermero y una persona muy humana, y de P. y A. son enfermeros correctos y efectúan muy bien su trabajo.

Se le pregunto si suministrar aire provoca una descompensación, contesta que si, pero que nunca vio, ni sabe si puede producir la muerte.

Dra. B. (del CTI de la Asociación española) a fs. 152 declaro que: no ha notado aumento de tasas de muertes en ese Centro y que tienen buen concepto de los enfermeros de autos, respecto a las embolias gaseosas, como son pacientes ventilados una insuficiencia respiratoria dada por esa embolia no se percibe.

Las hijas de L. manifestaron que una vez le habían dado de alta se descompenso y a las 16.00 hs fue ingresada al CTI del Hospital Maciel , y que próximo a las 18.30 hs el médico del CTI les dijo que estaban haciendo lo humanamente posible para salvarla, pero si no reaccionaba la iban a desconectar. No reconocieron a P. como quien atendía a su madre en Sala.

La economista de la Asociación Española M. L. C. a fs. 165 declaro que no escucho ningún comentario respecto de los encausados y que difícilmente la medicación que se les incauto pudo haber sido extraída desde la Institución, dado los controles que tienen, agrega además que la misma puede ser adquirida en cualquier farmacia.

En iguales términos lo hizo L. S. a fs. 167-168.

A fs. 624 declaro la acompañante de L.: A. G. de donde se extrae como importante a la causa que se trataba de una enferma difícil, y que no comía y le costaba tomar agua.

La Sub-Directora G. P. a fs. 626 expreso que fue informada por la Lic R. sobre el mal relacionamiento con P. y la investigación que al respecto se había efectuado, donde se aconsejo que no podía trabajar en el mismo sector junto con su esposa y sin embargo no se había tomado resolución. Obtuvo información de esa investigación y del apoyo que P. también tenia de otros enfermeros, no teniendo conocimiento de que existieran otros compañeros que tuvieran problemas con él.

Referido a la investigación de la tasa de mortalidad y la investigación realizada dice que en general se toman todas las variables, pero no es una investigación criminal.

A fs. 629 L., quien era adjunta de la Dirección, declaró desconocer cualquier inconveniente en esa Unidad, y niega que la Licenciada Rondan le hubiere dado aviso de que la mortalidad se hubiera elevado ni que sospechaba de un enfermero. Tampoco que el Dr- P. le hubiera comentado eso, ni que se iba a efectivizar una investigación a esos efectos.

Admitio saber del problema de conducta de P. con R. , desconociendo más detalles, y no haber tomado conocimiento de que aquel tuviera problemas con otras personas.

Como prueba de descargo de A.:

B. R. : fs. 886 -888, enfermera de la Asociación Española también afirmo que tanto P. como A. fueron buenos compañeros, siendo testigo de descargo de éste aclaró que atendía de forma excelente a los pacientes asignados y nunca hubo una queja de

compañeros ni familiares. Dada la dimensión, colocación de camas y asignación de pacientes no es posible que manipulaciones como las señaladas en autos, no pueda ser percibida por el resto, ni que pueda suministrarse medicación sin indicación médica.

G. G. (fs. 889-891), Licenciada de la Unidad de la AE, manifestó en igual sentido que los encausados son excelentes funcionarios y que de haber efectuado maniobras como se dice , estas no debían pasar desapercibidas por nadie, pues si bien tienen asignado pacientes, el trabajo se hace de a dos, ya que son pacientes graves que no se movilizan. Nunca se comento por medico u otro enfermero que la un fallecimiento fuera inesperada.

A. L. M. : fs. 892- 894, compañera de trabajo de los tres enjuiciados, señala la buena praxis de ellos, no habiendo escuchado jamás comentarios negativos.

Corroboró lo expresado por A. en cuanto el día del procesamiento, habiendo un grupo de compañeros en la casa de éste, escucho una conversación telefónica entre la pareja de A. (J.) y la Abogada donde esta decía haber efectuado un pacto para que el procesamiento sea con prisión domiciliaria si se hacia culpable de todo, lo que le pareció “ un verdadero disparate” que se hiciera culpable de algo que no había hecho.

Comunicó a J. con A. y aquel le dijo que le hiciera caso a la Abogada.

R. C. : fs. 895-897 compañero de trabajo declaro en iguales términos que la anterior y haber presenciado y escuchado la mentada llamada, que también le pareció un disparate haber admitido algo que nunca había hecho.

Luego acompañó a Jorge hasta el Juzgado, donde en la Plaza la Abogada les explico que no pudo sacarlo con prisión domiciliaria pero que si lo sacaba pronto , C. le recrimino eso y ella se puso a llorar.

J. Y. a fs. 898 -900, concubino de A., relató su vivencia pacifica con él, corrobora la existencia y contenido de la llamada con la Abogada, que puso el teléfono en alta voz para que el resto de los amigos que estaban en su casa a la espera de la resolución judicial; que en el Juzgado cuando se le comunico el enjuiciamiento ella le expresó :” quedate tranquilo que pronto va a salir porque yo hice un pacto con el Juez y me le voy a quedar con los mármoles a la Española”.

No cree de lo que se le acusa, pues A. no es agresivo y es una persona que siempre ayuda.

C. B. a fs. 901—902 y Luis Gerardo Soto de fs. 905-906 amigos del encausado A., también corrobora la existencia y contenido de la llamada telefónica con la Abogada.

C. P. a fs. 903-904 compañera de trabajo de A. también pondero las virtudes de éste como persona y enfermero y señalo la imposibilidad de efectuar cualquier maniobra a pacientes sin que sea advertido por el resto del equipo: 5 enfermeros, 2 nurses y un auxiliar de servicio, en un recinto pequeño, y con camas separadas entre ellas de 1 mts.

A fs. 914 -917 vta. La abogada Masiotti negó haber influido en sus defendidos para que confesaran, pues ya lo habían hecho en la Policía, admite haber efectuado la llamada telefónica pero no haberle expresado a la pareja de A. que había hecho un acuerdo con el Juez , si que iban a aconsejar derivarlo a J. S.. Que al momento de los reconocimientos de las fotos, A. reconoció tres

fotos y resultó ser una misma persona, por lo cual ella le dice al Juez: “o son trillizas de oro o las mato 3 veces”.

Como prueba de descargo de P.:

A fs. 1063 declaró M. R. (esposa del encausado) quien relato que el día de la detención de su esposo, le hicieron un allanamiento y la llevaron a la Sede de Interpol donde la retuvieron hasta las 09.00 hs, y según sus dichos la acusaron de haber matado a pacientes junto a su marido, y que pretendieron presionarla exhibiéndole un arma en un escritorio.

De toda la medicación incautada de la que dio detalles, no existía morfina, solo 4 ampollas de orudis o (ketofen) que según los dichos de la testigo le habían sido recetados a P. una vez se desgarró un musculo (fueron incautados geles musculares) . A su juicio todo se debe al mal relacionamiento de su esposo y ella con la Jefa del Servicio y que la investigación policial siempre estuvo direccionada a inculpar a su esposo.

A fs. 1070 V. G. , compañera de trabajo de P. en la Unidad del Maciel , dijo haber tenido una buena relación laboral por P., y que los roces entre éste y la Jefa: Lic R. se debía a los reclamos sindicales que P. como delegado hacia.

Describe el lugar de trabajo y la presencia de luz natural en el sector, así como la posibilidad de desde el lugar de enfermería se tuviera buena visión de todo el sector, así como el número de trabajadores por cada turno y diferentes protocolos de actuación en pacientes graves como los que se atendían en ese Centro. Las maniobras de reanimación siempre lo empiezan al menos dos funcionarios, a la espera de la llegada del medico o nurse u otro enfermero.

Nunca vio ni escucho que P. efectuara maniobras sospechosas

sobre los pacientes.

En definitiva del análisis de la prueba testimonial se nota dos grupos: uno a favor de los encausados y otros en contra, con un denominador común: NADIE LOS VIO HACER NADA A NINGUN PACIENTE.

Quienes sospechan hablan de rumores, de aumentos de tasas de mortalidad en el Centro del Maciel que no fueron tales finalmente. Nadie escucho de los propios encausados que provocaran muerte a los pacientes.

Los medicamentos incautados a P., dicen ambas instituciones que no les pertenecen a ellos porque no han tenido bajas significativas y que es difícil que seas hurtados por el protocolo que a los efectos se lleva.

Y agregan que pueden ser comprados en cualquier farmacia, P. y su esposa dicen que les fue indicado por alguna dolencia puntual.

El inicio de la investigación se debió a la sospecha de una enfermera de que la tasa de mortalidad del Centro del Hospital Maciel se había disparado y que todos los rumores lo sindicaban a P. como responsable (porque había escuchado de alguien que lo hacía también en la Institución privada, venia con esa fama) lo puso en conocimiento de la Nurse , esta a su vez al Jefe del Centro y al Director del Hospital, quienes iniciaron una Investigación que no arrojó resultados significativos y que tampoco obtuvo pruebas de la responsabilidad de P. como para denunciar, eran sospechas infundadas dijo el Director.

Con la muerte de L., creyeron poder corroborarlo y ordenaron la extracción de sangre , sin embargo los exámenes

toxicológicos no acompañaron las sospechas.

Enseña D. E. (Obra citada . Tomo II, pags 78 y ss) :

“LA FAMA PUBLICA. Se trata de un hecho, objeto de prueba por sí mismo, que consiste en el concepto que la generalidad de las personas de un determinado medio social tengan de otra, de origen conocido, por lo cual es correcto admitir los testimonios de quienes afirmen haber oído los comentarios o afirmaciones que la constituyen. Tales testimonios de oídas prueban únicamente la existencia de esa fama y no el hecho sobre el cual esta recae; por ejemplo, la fama de que una mujer ha llevado una vida licenciosa, pero no los hechos concretos ejecutados por ella. Es diferente de la notoriedad de un hecho que exime su prueba y de la notoriedad que la ley exige para que un hecho sea fuente de ciertos derechos (como la de una vida marital para que sirva de prueba supletoria del matrimonio, o la de las relaciones sexuales entre un hombre y una mujer no casados entre sí, para establecer la filiación natural de sus hijos), que por el contrario debe aparecer probada (*cfr.* t. I, nÚms. 46-47 y núm. siguiente). La fama pública no se fundamenta en el conocimiento cierto del hecho o la conducta imputada a esa persona, sino en lo que suele afirmarse al respecto, sin verificación alguna, y por ello apenas puede servir de indicio del hecho sobre el cual recae. Cuando la ley exige que se pruebe la fama pública como cualidad especial de cierto hecho, para darle mayor verosimilitud, tiene valor por sí misma y se convierte en objeto de prueba, siendo entonces pertinentes los testimonios de oídas para establecerla, pero debe probarse además el hecho mismo sobre el cual recae”.

d) EL RUMOR PUBLICO. Es diferente de la fama. Se trata de un hecho social vago e indeterminado, de origen desconocido, no sobre la existencia de un hecho, sino sobre la posibilidad de que haya existido, de manera que quienes lo esparcen no aseguran ni afirman el hecho, sino que se limitan a manifestar que puede ser cierto (en esto se diferencia de la fama pública, que implica la afirmación del hecho y tiene origen conocido) ; por tales motivos es siempre sospechoso, carece de toda "verosimilitud, no puede ser aceptado como indicio que le dé mayor probabilidad al hecho y debe ser descartado radicalmente como elemento probatorio (*cfr.* t. 1, núm. 51). En principio los testimonios de oídas sirven para establecer el rumor público, porque se trata de conocer lo que se dice al respecto; pero como este no debe ser admitido como objeto concreto de prueba judicial, tampoco son admisibles aquéllos en este caso. La principal característica del "rumor" consiste en que no puede comprobarse la fuente de donde proviene”.

Ya afirmemos que sea fama o rumor (para mi solo un rumor) lo que surgió del Hospital Maciel y que se le imputaron a P., los testimonios examinados al respecto solo prueban eso: el rumor o la fama no el hecho en si mismo.

Nadie los vio efectuar ningún procedimiento inusual, ni dar muerte a paciente alguno, ni en el Hospital Maciel ni en la Asociación Española se noto aumento significativo de muertes en los CTI donde estos trabajaban.

Los decesos a pesar de que para alguno de estos testigos no eran esperables, se contradice con las conclusiones de la Junta Médica en la que subraya QUE TODAS LAS MUERTES ERAN LAS ESPERABLES AL ESTADO CRITICO DE LOS

ENFERMOS, HABIENDOSELES AVISADO EN VARIOS CASOS A LA FAMILIA QUE EL DECESO A CORTO PLAZO ERA IRREVERSIBLE.

A ningún médico durante ese tiempo le llamo la atención ninguno de los fallecimientos, y solo se inicio investigación en el Hospital Maciel a instancia de la Enfermera y la Nurse que como vimos no llevo a corroborar las sospechas.

IV) PERICIAS PSIQUIATRICAS.

A fs. 145 se le efectuó pericia psiquiátrica a P., el cual le dijo al psiquiatra que suministraba sedantes a sus pacientes , el médico concluyó que no presenta enfermedad mental, ni psicosis, ni alteración de personalidad grave.

Respecto de A., también dijo suministrar aire y también se concluye no presenta enfermedad mental.

Ambos se presentaron angustiados.

A fs. 684-vta, luce la pericia a A. concluyéndose: que no presenta enfermedad mental, y que negó la veracidad de los hechos por los que fue enjuiciada ni lo que se les imputa a los coencausados, que ese mensaje de texto por el que la enjuiciaron , utilizando el verbo “limpiar” en un sentido umbandista.

A fs. 685 y ss La pericia Psicologica relata que A. negó los hechos y que en un primer momento admitió en Sede Policial porque se sintió atemorizado, y en Judicial acorralado y que su Abogada le aconsejo que se mantuviera , respecto a las fotos exhibidas en esa instancia, dice que solo saco a los bebes y niños porque sabía fervientemente que nunca había atendido esa franja de pacientes. “Nunca podría haber perdido la libertad por algo que no hice”. “Para mi el paciente tenía que estar

prolijo”.

Entrevistaron compañeros de trabajo de la Asociación Española La compañera de M. D., les relató que era excelente compañero y que sus pacientes eran los “mejores”. Y que cuando fallecía un paciente, como era umbandista hacia un post mortem , es una creencia popular que abrimos para el el alma se vaya tranquila.

Los peritos dicen que presenta una baja autocrítica y afectividad centrada en si mismo, refiriéndose en el perjuicio ocasionado a su familia , sin meditar sobre el perjuicio a las familias de las personas fallecidas, reconocidas fotográficamente. Baja tolerancia a la frustración que facilita el pasar a la acción. Se rige por sus propias normas desafiando la autoridad. Presenta una personalidad defectuosamente constituida sobresaliendo la frialdad afectiva , la falta de empatía y el desborde de sus impulsos agresivos y sádicos.

De fs. 695 y ss, respecto de P. , efectúan un cronograma de vida con entrevistas a la familia y a compañeros de trabajo, de estos últimos resulta clarísimo que en el CTI de la Española era querido y respetado por sus compañeros y jefes, valorando su desempeño como enfermero, en cambio en el Hospital Maciel y partiendo del insuceso con la Nurse R. por el que fue denunciado, mantenía con un grupo de enfermeros mal relacionamiento aún cuando el era vocero /delegado de los empleados de la unidad y transmitía los reclamos.

Escrudiñan los peritos en su vida privada , desde su nacimiento, relaciones con sus padres, el inicio de sus estudios, sus matrimonios, la causa de su divorcio, su nuevo matrimonio, diagnosticando su relación de pareja.

Pero existe un denominador común en el ámbito de la Asociación Española y es que todos los compañeros e incluso la Nurse hablaron muy bien de P. y de su desempeño, en su relacionamiento con los pares y con su señora. Y nada de los que hacia tanto el como A. les hacia sospechar ninguna conducta como la de las juzgadas, costando creerles que hicieran algo así.

Concluyen que P. presenta un perfil de personalidad narcisista severo, el sufrimiento o la muerte de los pacientes le fueron indiferentes por su insensibilidad y falta de empatía , tal personalidad coincide con la de los asesinos seriales y de no haber sido detectado y detenido a tiempo hubiese continuado dando muerte a más pacientes en forma indefinida.

Las patologías psicológicas que señalan no prueban por si solas la culpabilidad de los encausados.

Resultó para esta sentenciante excesivo al objeto de la pericia afirmar que “de no ser descubierto hubiera seguido matando”.

Es decir los peritos dieron por probado la culpabilidad del encausado, antes de la sentencia, ha sido un exceso innecesario además, en plena investigación judicial, dar una “sentencia” de esa índole.

Tal extremo, sin dudas tiñen de subjetividad la pericia, calidad necesaria para obtener plena validez.

II) LA PRUEBA DE LA CULPABILIDAD:

La prueba de la culpabilidad del acusado será responsabilidad, del Ministerio Público, pues corresponde "a la acusación la demostración de la posición que haga procedente la aplicación de la sanción punitiva" (Vázquez Rossi). Es que "al estar la inocencia asistida por el postulado de su presunción hasta

prueba en contrario, esa prueba en contrario debe aportarla quien niega aquélla, formulando la acusación" (Ferrajoli).

Ello no excluye, el derecho del imputado a acreditar su inocencia mediante la introducción de pruebas de descargo, ni tampoco autoriza a los órganos públicos a pasarlas por alto, ni mucho menos a ocultarlas, como tampoco a investigar sin objetividad, o sólo según el sentido de sus sospechas.

El juicio de culpabilidad deberá ser inducido de datos probatorios objetivos, el principio de inocencia será vulnerado tanto por una sentencia condenatoria dictada sin la evidente y probada concurrencia de los extremos objetivos y subjetivos de la imputación.

Sólo la convicción firme (certeza) y fundada (por inducción) en pruebas de cargo legalmente obtenidas sobre la existencia del delito y la culpabilidad del acusado, permitirá que se aplique la pena prevista, pues sólo así habrá quedado destruido el principio de inocencia, que no podrá derivar de ficciones de culpabilidad ni de actos de voluntad, ni impresiones de los jueces, ni de sus "sentimientos personales", o "convicciones íntimas", las sentencias son actos de razón y no de fé.

La "culpabilidad no probada" son situaciones jurídicamente equivalentes a los fines de una absolución: en ambos casos se habrá absuelto a un inocente.

Retomemos: la Pericia medica, descartó causas exógenas a las patologías que sufrían y que les provocaron la muerte, en los pacientes cuyas historias se analizaron, ni siquiera la paciente L. a quien se le efectuó la autopsia y se le analizaron sangre, humor vítreo y orina, indicaron otra causa,

incidencia e incluso haberle suministrado morfina como se acusaba.

Los testigos del Hospital Maciel son de oídas y relatan que P. tenía fama de suministrar medicación para provocar la muerte a los pacientes, sin embargo nadie lo vio efectivamente manipular a ninguno-

Lo mismo los testigos de la AE , que en este caso declararon a favor de los 3 encausados , y negaron haber visto maniobras fuera de lo común y resaltaron las cualidades técnicas y humanas de ellos.

Dadas las dimensiones de los lugares, cantidad de personas en los equipos, posición de camas y de enfermería, en cualquiera de los centros, no resulta posible que hicieran lo que se les acusa sin ser vistos por alguien.

No hubo en ninguno de los Centros intensivos altas de mortalidad significativa, ni faltantes de medicación.

Las pericia psicológicas relatan patologías de personalidad, teñidas de subjetividad que la minusvalidan , y que de todas formas no permiten por si, inculparlos.

La confesión , que en nuestra legislación no hace plena prueba y debe valorarse en conjunto con las demás producidas, no son suficientes para una condena, sumado al hecho de que sin llegar a plantear la nulidad de las mismas (en caso de ser producidas bajo presión o violencia) , sin dudas fueron hechas en un estado de perturbación emocional, lo que queda al descubierto toda vez que P. reconoce “fotos” de personas que dijo haber suministrado morfina, en días en los que no fue a trabajar, o que fallecieron cuando el equipo médico le estaba colocando un marca paso.

A., reconoció tres fotos, como personas diferentes, cuando correspondía a una sola, lo que amerita que la Abogada comentara con el Juez (según sus dichos).

A. nunca confesó saber que ellos mataran o intentaran hacerlo sino que era humorada y que A. dada su condición de Umbandista , “limpiaba” las almas , como si fueran una extrema unción de otras religiones.

En definitiva las “confesiones” primigenias carecen de convicción por si solas, y sumado a la contundente prueba en contrario, NO PERMITEN CON LA CERTEZA NECESARIA PARA ESTA ETAPA DEL PROCESO, CONDENAR A NINGUNO DE LOS ENCASUADOS.

DEL ESTADO DE INOCENCIA

El principio In dubio pro reo se extiende, durante todo el curso del proceso penal, y mientras más adelantado se halle éste, mayor será el efecto beneficiante de la duda. Pero la máxima eficacia de la duda se mostrará en oportunidad de elaborarse la sentencia definitiva, pues sólo la certeza positiva de la culpabilidad permitirá condenar al imputado. La improbabilidad, la duda, la probabilidad determinarán su absolución. Es en este momento donde impera con total amplitud el principio in dubio pro reo, pues atrapa la totalidad de las hipótesis posibles de duda como estados intelectuales excluyentes de la certeza.

GRADOS DE LA CONVICCIÓN JUDICIAL

Estas son la certeza, la probabilidad y la duda.

La *certeza* se caracteriza es la plena convicción sobre la existencia o inexistencia del hecho incriminado y de la participación o no del imputado en su producción.

La *probabilidad* es una suficiente aproximación a ese estado, que excede una mera posibilidad.

La *duda*, cuando el juez, frente a la ausencia o insuficiencia de prueba, no se encuentra en condiciones de formular un juicio de certeza ni de probabilidad, positivo o negativo, acerca de los mencionados extremos.

AL momento de dictarse la Sentencia, el estado de inocencia de que goza el imputado sólo puede destruirse mediante una sentencia condenatoria cuyo dictado requiere la certeza positiva respecto de la totalidad de los elementos descriptos en la imputación. Ello implica, por lo tanto, la plena convicción acerca de la existencia del hecho y de la culpabilidad del imputado, debiendo aquél lograrse a través de la valoración de las pruebas regularmente producidas en la causa y de modo tal que la conclusión a que se arribe supere no sólo toda duda razonable acerca de tales extremos, sino también la mera probabilidad sobre su existencia .

Frente a estas dos contingencias no cabe otra solución como no sea el pronunciamiento de una sentencia absolutoria: *in dubio pro reo* (Lino Palacio.La Prueba en el Proceso Penal, pags. 17 y ss).

“Como concreta derivación del principio de inocencia, entendido como estado jurídico de todo habitante de la Nación que sólo cesa por la válida declaración jurisdiccional, opera la regla -positivamente consagrada en los textos procesales- respecto a que si no se arriba, mediante los procedimientos legales acreditantes de la atribución, a una situación cognoscitiva de certeza, no puede dictarse un pronunciamiento de condena.

Vélez Mariconde resumió la cuestión señalando que el principio de inocencia exige que para condenar al imputado el juez debe tener la completa convicción de su culpabilidad, de tal modo que, al hallarse ante una duda, debe absolverlo.

El principio, en su desarrollo doctrinario, ha sido enfocado de manera coherente con el de inocencia y diversamente relacionado con la interpretación y aplicación de la ley penal, con la carga de la prueba y con la valoración de la misma, campo éste en el que, sin duda, corresponde. Así, la garantía opera como un obstáculo que evita el pronunciamiento condenatorio en los casos en que no se ha arribado, a través de la prueba colectada, a una determinación cierta del hecho delictivo y de la responsabilidad del imputado.

Desde este punto de vista, el principio también puede relacionarse con la aspiración de justicia y de seguridad y con el temor de infligir pena a quien no es culpable.

Sólo cuando el juzgador ha conseguido un saber sobre el objeto procesal que le permite razonablemente eliminar dudas y tener por cierta la atribución delictiva, puede válidamente efectuar un pronunciamiento condenatorio; es obvio que ese saber debe, ineludiblemente, surgir del material probatorio del juicio de la dialéctica del debate.

Así como los ordenamientos que disciplinan la instrucción formal y los actos de mérito instructorio hablan de la "sospecha" para validar la convocatoria a indagatoria y de "probabilidad" para el procesamiento, prisión preventiva y acusación, se coincide en la necesidad de "certeza" para la decisión de condena.

Porque al momento de dictarse sentencia y examinándose todas las constancias logradas, como así mismo los alegatos de las partes, el órgano de juzgamiento deberá considerar integralmente ese conjunto, sopesando conforme a reglas experienciales y de razón las respectivas acreditaciones y decidiendo si la postura acusatoria tiene entidad suficiente como para convencer objetivamente sobre el suceder y autoría delictivas. En caso contrario, dado el estado jurídico de inocencia, se deberá absolver al acusado.

Desde otro punto de vista, la garantía tiende también a mantener una suerte de equilibrio racional. Porque si el Estado, a través de la acción pública oficial y en la plenitud de sus medios investigativos y habiendo constreñido al individuo a someterse a la relación jurídico procesal penal, no ha alcanzado, por cualquier circunstancia, a determinar la verdad de la atribución, no puede hacer cargar sobre el justiciable las consecuencias de su inercia o falencias”.

“De todas formas, podemos concluir que el principio del *in dubio pro reo* opera como un criterio técnico-jurídico dirigido a la valoración y apreciación del material probatorio; guarda coherencia con la sistemática general del Derecho Penal liberal y aparece como concreta y primario derivación del estado de inocencia, por lo que aparece preceptuado por lo común dentro de las denominadas normas fundamentales con las que inician su regulación los códigos de procedimientos penales. La disposición constituye un directo mandato positivo para el juzgador y se vincula con los requisitos o exigencias de la debida fundamentación de la sentencia, constituyendo en tal aspecto un freno para el subjetivismo o la arbitrariedad”.

(Vazquez Rossi: Derecho Procesal Penal. Pags. 280 y ss Rubinzal Culzoni).

A la luz de estas enseñanzas, no nos cansamos de afirmar que la prueba diligenciada, examinada racional y legalmente, de forma individual y en su conjunto conforme lo que ya analizáramos ut- supra, no permite llegar al grado de certeza necesaria de que los encausados P. y A. hayan efectuado maniobras sobre los pacientes institucionalizados en las Unidades en las que trabajan, ni mucho menos haber pretendido dar muerte a dichos pacientes.

No habiéndose logrado la certeza sobre la existencia de los hechos que se les incriminan , y de la culpabilidad de los encausados, se impone la absolución de todos y de A. sin perjuicio de no existir certeza del encubrimiento, al no existir delito precedente por si sólo ya debe ser absuelta por esa sola condición.

Se necesita más que una sospecha para condenar, se necesita más que una probabilidad, se necesita la certeza de la existencia del hecho delictivo y de la culpabilidad del o de los encausados, la condena sólo será legítima cuando las pruebas la hagan inevitable, cuando no haya más remedio.

Aún cuando el MP (dueño de la persecución penal) haya hecho el máximo de los esfuerzos para procurar pruebas de cargo, ni el delito ni la culpabilidad pudo ser acreditada, los imputados han de ser absueltos, tal extremo reconoce fundamento en el hecho de que siendo función de las parte acusadora destruir, a través de la prueba, el estado de inocencia que ampara al imputado el fracaso de tal función no puede

traducirse en perjuicio de éste sino en el mantenimiento de ese estado.

III) EXCARCELACION DE LOS ENCAUSADOS

El art 247 del CCP establece que en el caso de absolución se ordenará, cuando sea del caso, la libertad definitiva del imputado y aunque la sentencia sea apelada por el Ministerio Público, la libertad se cumplirá; en este caso, tendrá carácter provisional.

Atento a lo expuesto y a lo dispuesto en los arts. 15 de la Constitución; 1, 245, 246, 318, 320 y 321 del CPP; 1, 18, 46, 47, 50 a 53, 60, 86 del CP

FALLO:

ABSOLVIENDO A LOS ENCAUSADOS DE AUTOS: M. A. P. G., J. A.A A. A. Y A.A F. A. T. por los delitos a los que fueron acusados, disponiéndose la libertad de los dos primeros, bajo caución juratoria, de forma inmediata.

De no ser impugnada, la libertad se transformara en definitiva, comunicándose, cometiéndose a la Oficina Actuarial.

Oportunamente, archívese y consúltese si correspondiere.

DRA. DOLORES SÁNCHEZ DE LEON
JUEZ LETRADO PENAL DE 10° TURNO