

n°

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 4448 – 2009
LA LIBERTAD

Lima, tres de junio de dos mil diez.-

VISTOS; el recurso de nulidad -concedido vía queja excepcional- interpuesto por los abogados de Carmen Esperanza Razzeto de Cerón parte civil en el presente proceso- contra la sentencia de vista de fecha veintiocho de agosto de dos mil ocho, de fojas mil ochocientos sesenta y nueve, que revocó la sentencia de fecha veinticinco de marzo de dos mil ocho, de fojas mil trescientos diecisiete, en el extremo que condenó a Hans Edgardo Schulz Cáceres, Luis Juan Uribe Uribe, Marco Antonio Cornejo Cruz, Víctor Manuel Pereda Gavidia, Juan Orlando Alvítez Falcón, Abner Humberto Aguilar Mosqueira, Wilmar Edy Gutiérrez Portilla como autores del delito de homicidio culposo en agravio de Alfredo Gianni Cerón Razzeto; y reformándola los absolvieron de la acusación fiscal; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Rodríguez Tineo; y

CONSIDERANDO: Primero. Que, cabe precisar, que el recurso de nulidad ha sido concedido en atención a que se declaró fundado el recurso de queja excepcional promovido por la parte civil -Alfredo Gianni Cerón Razzeto- conforme consta de la Ejecutoria Suprema que obra en copias fotostáticas a fojas dos mil uno, observándose del examen de los actuados que no obra el escrito de fundamentación de agravios al que se refiere el inciso cinco del artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales; sin embargo, tal omisión no puede ser atribuible al recurrente sino a la Sala Penal Superior, quien no concedió el término correspondiente a la parte agraviada y en todo caso, debe valorarse en el contexto de que el objeto de un proceso penal es poner fin a una controversia judicial, evitando en lo posible el retardo innecesario de la decisión final debido a un impulso negligente del ente jurisdiccional, pues en el fondo un evento de esta naturaleza únicamente afecta al justiciable, quien podría permanecer bajo la carga de una acusación por más tiempo del necesario y razonable,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 4448 – 2009

LA LIBERTAD

razón por la cual, debe brindársele una justicia más rápida y eficaz, tratando de no sujetarse estrictamente a procesos ritualistas, engorrosos y fundamentalmente escritos, que en muchas ocasiones son aprovechadas para viciar el proceso y no conllevan a una solución oportuna y justa de los conflictos, dejando en muchos casos una sensación de impunidad y corrupción que incide negativamente en la imagen del Estado. **Segundo:** Que, no obstante la omisión antes anotada, debe entenderse como agravios propuestos por el recurrente aquellos en los que fundamentó su recurso por el cual cuestionaba la decisión de no concedérsele su recurso de nulidad, en donde alegaba que el Colegiado Superior se pronunció por la procesada Luz Amelia Salazar Chavarry, extremo que no había sido materia de apelación y que se han dejado de lado pericias realizadas por el Departamento de Medicina Legal del Ministerio Público, basándose sólo en los documentos presentados por los procesados, incluso, fuera del plazo de investigación, como son la pericia oficial de fojas trescientos ochenta y tres, emitida por los médicos Lily Roxana León Jáuregui y Dante Faustino Gordillo Fernández, que valoraban las informaciones consignadas en las Historias Clínicas de la Clínica Peruano Americana y del Hospital Belén de Trujillo, de los cuales se concluía, que se inició un tratamiento empírico al cuadro de neumonía adquirida en la comunidad, pero a pesar que el paciente no mostró mejoría al cabo de cuarenta y ocho a setenta y dos horas continuaron administrándole el mismo tratamiento; asimismo, tampoco se merituaron las pericias de parte, como la emitida por el médico patólogo Antonio Zavaleta Moreno, a fojas veintinueve, que concluía que la falta en la atención al paciente Alfredo Gianni Cerón Razzeto, con inobservancia de las guías y protocolos vigentes de atención de la neumonía adquirida en la comunidad ocasionó su muerte; igualmente, la pericia de parte sobre la evolución clínica del paciente

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 4448 – 2009
LA LIBERTAD

fallecido Cerón Razzeto, realizada por el médico cirujano Jaime Montoya González a fojas doscientos setenta y cuatro, que señalaba que la muerte del paciente es consecuencia directa de diferentes omisiones y negligencias de los médicos responsables de la Clínica Peruano Americana y del Hospital Belén de Trujillo, en el tratamiento del paciente fallecido; de similar manera se ha omitido tener en cuenta la diligencia de ratificación pericial del dictamen médico de fojas cuatrocientos cincuenta y tres; concluye indicando, que no es aceptable el argumento de los procesados dirigido a pretender viciar el proceso, sosteniendo la necesidad de notificar al Procurador Público, lo que sin duda tiene por objetivo dilatar el proceso; más aún, cuando el representante legal del Tercero Civilmente Responsable es el Director del Nosocomio y no el Procurador, quien no tiene deberes de cuidado, que sí los tiene el responsable del centro hospitalario. **Tercero:** Que, de la acusación fiscal obrante a fojas seiscientos setenta y nueve, se tiene que el agraviado Alfredo Gianni Cerón Razzeto con fecha doce de noviembre de dos mil cinco al presentar desmayos, debilitamiento, fiebre, tos con esputo, dolor en la espalda y respirar con dificultad, fue conducido por sus familiares a la Clínica Peruano Americana, en la que fue atendida en un primer momento por la procesada médico Luz Salazar Chavarry, quien dispuso un examen de hemograma y luego solicitó la intervención del otro médico, el procesado Hans Schulz Cáceres, en su condición de especialista en neurología; que luego del examen los procesados determinaron que el estado de salud del procesado era bueno y dispusieron su retiro de la clínica, sin haber procedido a un mayor examen que se ameritaba por el estado delicado de salud que presentaba el agraviado, pues presentaba la cantidad de dieciséis mil quinientos cincuenta leucocitos. Que, al día siguiente, la salud del agraviado empeoró, por lo que ante la inercia de la mencionada clínica, el

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 4448 – 2009

LA LIBERTAD

agraviado fue llevado por sus familiares de emergencia al Hospital de Belén de Trujillo, el trece de noviembre de dos mil cinco, estableciéndose previo análisis de sangre, que los leucocitos habían aumentado a veintitrés mil setecientos por la negligencia de los procesados anteriormente mencionados; que una vez en el hospital el agraviado fue atendido por los médicos Marco Antonio Cornejo Cruz, Víctor Manuel Pereda Gavidia, Juan Orlando Alvitez Falcón, Abner Humberto Aguilar Mosqueira y Wilmer Edy Gutiérrez Portilla y finalmente, por el médico procesado Luis Juan Uribe Uribe en su condición de Jefe del Departamento de Medicina, quien se encargó de la atención del agraviado; no obstante ello, dicho galeno también trató de manera negligente al occiso, toda vez, que se imitó a atenderlo como si se tratara de una neuropatía y le aplicó un antibiótico, que en ningún momento fue cambiado, no obstante no presentar mejoras en el agraviado, por lo que, a criterio del representante del Ministerio Público las conductas de los procesados, tanto de los médicos de la clínica como del hospital, no fueron las adecuadas para la neumonía, habiéndose programado una toracocentesis diagnóstica y biopsia pleural a nueve días de su hospitalización, que no se llegó a realizar debido al fallecimiento del agraviado el día veintidós de noviembre de dos mil cinco. **Cuarto:** Que, dado el contexto en el cual se han desarrollado los hechos, es necesario precisar que no toda infracción del deber objetivo de cuidado está castigada penalmente, pues el legislador ha seleccionado sólo aquellas que lesionan bienes jurídicos relevantes, que se encuentran taxativamente en los tipos penales de acciones imprudentes, por lo que, se debe de tener en consideración el aspecto subjetivo del deber de cuidado, entendiéndose por un deber de previsión, consistente en requerir de los ciudadanos en el contexto social concreto de la acción, el conocimiento de la existencia o de la creación de un peligro, de tal manera que la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 4448 – 2009

LA LIBERTAD

ausencia de este conocimiento previo conduce a afirmar la irrelevancia penal de la conducta; en este caso se reprocha a los presuntos autores, precisamente, haber actuado sin haber adoptado la diligencia mínima para enterarse del peligro que estaban afrontando; en tal sentido, para deslindar este aspecto subjetivo del fuero interno, que ningún Juez puede saber a ciencia cierta, dicha subjetividad se valora desde un plano objetivo, tomando en cuenta qué es lo que hubiera hecho cualquier persona en la posición del actor y en el ámbito de vida de que se trate, esto es, en el contexto social concreto, por lo tanto, lo relevante penalmente a examinar es si la persona contó con una previsibilidad objetiva de producción o incremento del riesgo; asimismo, el aspecto objetivo del Deber de Cuidado, es decir, el deber de comportarse conforme a la norma de cuidado, una vez que se ha advertido el peligro en virtud de la previsibilidad objetiva, cuya infracción da lugar a la imprudencia o culpa consciente, el cual tiene tres planteamientos fundamentales, el deber de omitir acciones peligrosas, esto es evitar o afrontar una acción peligrosa sin ninguna preparación, y también aquellos que teniendo una preparación, no alcanza esta para afrontar el peligro; igualmente, el deber de preparación e información previa, es decir, antes de emprender acciones peligrosas, tomar precauciones específicas, reconocimiento del terreno, del estado del instrumento a utilizar o del objeto sobre el que se va a intervenir; y finalmente, el deber de actuar prudentemente en situaciones peligrosas, cuando el riesgo creado es socialmente necesario -denominado *riesgo permitido*- donde lo que se exige es que se extreme el cuidado para evitar que el riesgo se convierta en lesión. **Quinto:** Que, para establecer si los procesados contaron con una previsibilidad objetiva de producción o incremento del riesgo, lo cual les exigía un deber de conducta conforme a las normas de cuidado,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 4448 – 2009

LA LIBERTAD

debemos recurrir necesariamente a poder establecer cuál es la etiología de la afección que sufría el agraviado, el tratamiento que se le otorgó y las razones que produjeron la muerte de éste último; a este respecto, se tienen las conclusiones del Certificado Médico Legal número cero cero cuatro mil ciento cincuenta y dos – RM, de fojas trescientos ochenta y tres, que en su conclusión cuatro señala "No le realizaron las Toracocentesis ni le solicitaron un hemocultivo para determinar el agente etiológico de la neumonía"; mientras que en su conclusión sexta, indica "se debió realizar la autopsia para determinar la causa definitiva básica de la muerte del occiso", información trascendente y útil para poder establecer si los procesados en su condición de galenos inobservaron las guías y protocolos de atención, y a su vez, si esta negligencia ocasionó la muerte del agraviado. **Sexto:** Que, no obstante la deficiencia antes acotada y adelantándose a una conclusión basada en un análisis más profundo debido a que el asunto materia de análisis requiere las opiniones científicas de los especialistas, el médico patólogo Antonio Zavaleta Moreno, se aventura a emitir una opinión al concluir en el documento denominado "Informe del análisis de la Historia Clínica número setecientos mil doscientos noventa y tres del Hospital Belén de Trujillo del paciente Alfredo Gianni Cerón Razzeto", de fojas veintinueve, que los procesados incurrieron en "falta de diligencia en la atención al paciente Alfredo Gianni Cerón Razzeto, con inobservancia de las guías y protocolos vigentes de atención de la neumonía adquirido en la comunidad, lo cual ocasionó su muerte", llamando la atención que este informe ofrecido por la parte civil se basó únicamente en la Historia Clínica del Hospital Belén conforme consta de sus propias conclusiones, sin sustentarse en un examen más minucioso, que pueda otorgar conclusiones más certeras, como lo es una autopsia; del mismo modo, el médico patólogo antes mencionado también evacúa la denominada "Pericia de Parte sobre la atención médica al paciente Alfredo Cerón Razzeto recibida en la Clínica Peruano Americana", cuyas

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 4448 – 2009
LA LIBERTAD

conclusiones señalan que "existieron deficiencias en la atención inicial del paciente Alfredo Cerón Razzeto. No se tomó ninguna medida a pesar de la existencia de un proceso inflamatorio agudo que queda probado por el resultado del hemograma, proceso que desencadenó la posterior hospitalización en el Hospital Belén de Trujillo", en síntesis, no existe opinión dirigida a determinar la existencia de una enfermedad pulmonar, pues como el mismo médico patólogo lo reconoce, el diagnóstico provisional fue "síndrome compulsivo generalizado de causa a determinar indicando un elector encefalograma", lo que no sólo cuestiona la virtualidad procesal de estas opiniones para considerarlas pruebas válidas de cargo, no sólo por las deficiencias antes anotadas, sino también porque dichos informes son presentados por la propia parte civil, sujeto procesal interesado -por obvias razones- en que se arribe a un fallo condenatorio. **Séptimo:** Que, también llama la atención que el médico patólogo suscriptor de los informes médicos de parte, omite mencionar que el agraviado recibió atención médica ambulatoria en la Clínica Peruano Americana, efectuada el día doce de noviembre de dos mil cinco y que antes de llevarse a cabo, que los malestares del occiso se agravaron en el domicilio de éste y antes del inicio del tratamiento médico que se consigna en el informe médico de la clínica obrante a fojas ciento veintitrés, los familiares del agraviado decidieron unilateralmente y bajo su responsabilidad trasladarlo al Hospital Belén de Trujillo por recomendación de un tercero, esto se infiere de la propia denuncia de parte de la madre del difunto cuando señala, "ante aquella situación, llamé al servicio de emergencia dos mil, y a la vez llegaba a mi domicilio un médico amigo de mi nuera identificado como Javier Masías, quien recomendó llevarlo a la casa de la doctora Isolina Villanueva Pomacondor, de especialidad neuróloga, quien labora en el Hospital Belén y luego de examinar a mi hijo, señaló que ante su estado era indispensable llevarlo a dicho hospital" (ver específicamente fojas siete), lo que revela que el agraviado no estuvo internado en la Clínica Peruano Americana y que fue su familia la que

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 4448 – 2009
LA LIBERTAD

decidió prescindir del diagnóstico inicial y el tratamiento médico recomendado, actitud generada –entre otras razones- por la actitud de la clínica de no facilitarles una ambulancia para el traslado del agraviado de su domicilio hasta su local ante la agravación de los síntomas, pese al pago de un seguro; por lo demás, en dicha situación no puede ser aceptable atribuir responsabilidad culposa a los procesados Luz Amelia Salazar Chavarry y Hans Edgardo Schulz Cáceres, médicos de la Clínica Peruano Americana, cuando los propios médicos legistas Lily Roxana León Jaúregui y Dante Faustino Gordillo Fernández durante la diligencia de ratificación pericial de fojas cuatrocientos cincuenta y tres, sostuvieron que un tratamiento inicial se otorga hasta las setenta y dos horas, tiempo prudencial luego del cual según los resultados de exámenes auxiliares se determina la etiología de la patología pulmonar que sufría el agraviado y se decidía el tratamiento médico definitivo, lapso de tiempo que no tuvieron los procesados Salazar Chavarry y Schulz Cáceres, pues como ya se ha mencionado, el agraviado fue retirado por su familiares; ahora bien, aún cuando sobre la diligencia de ratificación en referencia el Colegiado Superior no la mencionó en la recurrida, esta situación no vulnera la obligación de motivar la resoluciones judiciales, en el entendido, que esta garantía no exige al órgano jurisdiccional una argumentación que vaya respondiendo cada una de las alegaciones de las partes, sino que la decisión judicial esté precedida por la argumentación que la fundamente, hecho que se ha cumplido en la sentencia de vista. **Octavo:** Que, las deficiencias anotadas precedentemente, que pudieron en su oportunidad brindar datos que conlleven a colegir una vulneración al deber objetivo de cuidado y quiénes son los responsables de la misma –toda vez, que está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva o responsabilidad por el resultado; de modo que, para imponer una condena se hace imprescindible que en el proceso penal quede debidamente acreditado, en el caso de los delitos culposos, que los imputados

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. Nº 4448 – 2009
LA LIBERTAD

hayan podido prever o evitar el resultado (culpa)-, aumenta cuando tampoco se pudo practicar la diligencia de exhumación de cadáver, ante la negativa expresa de los familiares de la parte civil conforme se acredita con el escrito que presentaron a fojas cuatrocientos once, dejando otra vez oculta la causa definitiva de la muerte del agraviado, no obstante, que esta era una omisión que resaltaron los médicos legistas; máxime, cuando en el Informe Médico número noventa y siete – cero cinco – GR/LL/GRDS/DRSP-HBT-DM, que en copia certificada corre a fojas cuarenta y cuatro, se detalló que "El paciente Gianni Cerón Razzeto de veintisiete años, ingresó al servicio de medicina interna el catorce de noviembre de dos mil cinco, falleciendo el veintidós de noviembre con el diagnóstico de neumonía de etiología no determinada", es decir, desconociéndose las razones exactas que produjeron la muerte del agraviado. **Noveno:** Que, a mayor abundamiento, los familiares tampoco autorizaron una operación de emergencia conforme se tiene de la copia certificada de fojas mil cuatrocientos setenta y tres; y aún más, conforme lo ha hecho notar el Tribunal Superior en el considerando décimo quinto de la recurrida, otro detalle que genera más controversia en la presente investigación judicial, es que incluso el retiro del cuerpo inerte del agraviado fue realizado por Carlos Paz Solidoro, quien se presenta no sólo como el familiar del occiso, consignando su documento de identidad en el denominado Registro de Egresos de Fallecidos del Hospital Belén de Trujillo, que obra en copia certificada a fojas mil seiscientos treinta y dos, sino también suscribe el mencionado registro en calidad de médico de turno que hace entrega del cadáver, aunque como responsable de la entrega del cuerpo de los fallecidos en el referido hospital, lo hace identificándose con su número de colegiatura, situación que precisamente coincide con la recomendación que tuvo la madre del agraviado para trasladar a su hijo - el agraviado- al mencionado hospital conforme lo ha reconocido en la denuncia de parte que formuló a fojas uno y siguientes; en estas

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 4448 – 2009

LA LIBERTAD

circunstancias, surge mayor incertidumbre sobre la forma de establecer responsabilidad culposa en los procesados Aguilar Mosqueira –quien brindó atención en Emergencia del hospital-, Gutiérrez Portilla y Uribe Uribe –del Área de Medicina Interna-, Pareda Gavidia, Cornejo Cruz y Alvítez Falcón –Área de Neumología-, si actuaron de manera diligente o no. **Décimo:** Que, otro de los argumentos esbozados por la parte recurrente, está constituida por lo que a su criterio constituye una vulneración al debido proceso, debido a que el Tribunal Superior emitió opinión sobre un extremo que no había sido objeto de apelación, toda vez, que la encausada Luz Amelia Salazar Chavarry tenía la condición de reo contumaz y se había dispuesto la formación de un cuaderno certificado de las piezas procesales principales para resolver su posible captura, empero, la decisión de la Sala Penal Superior no es inmotivada ni arbitraria, contrariamente a ello, en el considerando primero se expone las razones por la cuales también se evaluaba su responsabilidad y en todo caso la decisión de absolverla estuvo sustentada legalmente en los alcances de los artículos trescientos uno y trescientos veintiuno del Código de Procedimientos Penales, que facultan al Tribunal de instancia, incluso a poder absolverlo. **Décimo Primero:** Que, la parte recurrente también ha sostenido que el argumento de los procesados Luis Juan Uribe Uribe, Abner Humberto Aguilar Mosqueira y Wilmar Edy Gutiérrez Portilla, pretendiendo la nulidad de los actuados, son manifiestamente dilatorios; sin embargo, la Sala Penal Superior no emite un juicio de valoración respecto a la falta de notificación de la sentencia al Procurador Público encargado de los asuntos judiciales del Ministerio de Salud, en tanto, que en el fondo la considera irrelevante dado que a criterio del Colegiado Superior la absolución de los procesados era necesaria, careciendo de objeto cualquier circunstancia relacionada a una omisión en el trámite del proceso penal. **Décimo Segundo:** Que, la duda razonable,

m

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 4448 – 2009
LA LIBERTAD

también denominado en latín como *in dubio pro reo*, constituye uno de los pilares sobre los cuales descansa el proceso penal en un Estado Constitucional de Derecho; y aún cuando dicho principio no se basa directamente en el artículo ciento treinta y nueve, inciso once de la Constitución Política del Estado, pues éste únicamente consagra al instituto de la duda desde un punto de vista de preferencia normativa, esto es, en caso de existir duda en la aplicación de una ley penal o en el supuesto de conflicto, debe preferirse la más favorable al reo; sin embargo, al hacerse una valoración e interpretación sistémica de la misma, podemos inferir también que nos encontramos en el ámbito de una duda cuando existen pruebas, tanto de cargo como de descargo, que llevan al Juzgador a una oscuridad que le impide arribar a la certeza, debido a que ambas partes procesales (*acusadora y acusada*) han aportado elementos a favor de sus posiciones, situación en el cual nuestro sistema procesal penal opta por favorecer a la parte acusada cuando se produce este tipo de situaciones. Que, de autos y de las consideraciones antes expuestas emerge que las opiniones médicas de cargo son determinantes, mientras que también aparecen pruebas de descargo, como lo es el Informe número cero cero cinco – dos mil seis – CVEYD-CRI, de fecha diez de mayo de dos mil seis, expedido por el Comité de Vigilancia Ética y Deontológica del Colegio Médico del Perú - Consejo Regional I, sobre el presente caso médico, que fundamentalmente sostiene "que no existen indicios suficientes que puedan acreditar negligencia médica", esto es, elemento de juicio orientado a demostrar que los procesados actuaron sin que medie culpa en su accionar; lo cierto es que no existe elemento de prueba determinante desde el cual se pueda realizar un juicio certero que demuestre si adoptaron o no la diligencia mínima para enterarse del peligro que se afrontaba, situación que genera una justificada duda

04 ENE. 2011

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 4448 – 2009
LA LIBERTAD

razonable, que por imperio constitucional le favorece a los encausados, razones por las cuales, lo resuelto por el Colegiado Superior es conforme a ley. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de vista de fecha veintiocho de agosto de dos mil ocho, de fojas mil ochocientos sesenta y nueve, que revocó la sentencia emitida en primera instancia con fecha veinticinco de marzo de dos mil ocho, de fojas mil trescientos diecisiete, en el extremo que condenó a Hans Edgardo Schulz Cáceres, Luis Juan Uribe Uribe, Marco Antonio Cornejo Cruz, Víctor Manuel Pereda Gavidia, Juan Orlando Alvítez Falcón, Abner Humberto Aguilar Mosqueira, Wilmar Edy Gutiérrez Portilla como autores del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud -homicidio culposo-, en agravio de Alfredo Gianni Cerón Razzeto; y **reformándola** los absolvieron de la acusación fiscal por el delito y agraviado antes citados; con lo demás que sobre el particular contiene y los devolvieron.-

S.S.

RODRÍGUEZ TINEO

BIAGGI GÓMEZ

BARRIOS ALVARADO

BARANDIARÁN DEMPWOLF

NEYRA FLORES .

RT/hch

SE PUBLICO CONFORME A LEY

MIGUEL ANGEL SOTELO TASAYCO
SECRETARIO(e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA