

BOLETÍN DIGITAL



Número Cero

El Boletín de Trabajos y Publicaciones Científicas de AMFRA es una publicación virtual en formato revista de aparición trimestral, cuyo objetivo fundamental es brindar un espacio abierto de expresión escrita para las/los asociadas/os y profesionales invitados, a fin de facilitar la difusión en la comunidad científica de sus conocimientos, actualizaciones temáticas y experiencias prácticas obtenidas durante la labor pericial. El medio que propone el Boletín, es la publicación de artículos y trabajos originales sobre temas referentes a la Medicina Legal, con sus subdisciplinas, especialidades afines, Medicina del Trabajo, así como también todas las áreas de conocimiento que integran las Ciencias Forenses. La responsabilidad por el contenido en texto e iconográfico, afirmaciones y autoría de los artículos y trabajos publicados corresponde exclusivamente a sus autores.

- ② Odontología forense
- ② Patología medicolegal
- ② Medicina del Trabajo
- ② Derecho médico
- ② Criminalística
- ② Criminología
- ② Psiquiatría
- ② Sexología medicolegal

Sumario

EL MÉDICO Y EL EJERCICIO ILEGAL DE LA MEDICINA: CONSIDERACIONES ÉTICAS, MÉDICOLEGALES Y JURÍDICAS

Pág 03

DR. OSCAR LOSSETTI, DR. ROBERTO FOYO, DR. GUSTAVO ROFRANO

CAMBIOS EN LA INTERPRETACION DE LA INSTANCIA A LA ACCION PENAL EN LESIONES LEVES EN EL MARCO DE VIOLENCIA DOMESTICA

Pág 07

PROF. DR. OSCAR LOSSETTI, DR. GUSTAVO ROFRANO, PROF. MG. ROBERTO FOYO

TANATOLEGISLACIÓN: TRANSPORTE INTERNACIONAL DE CADÁVERES

Pág 12

DR. OSCAR LOSSETTI, DR. ROBERTO FOYO

EL MÉDICO Y EL EJERCICIO ILEGAL DE LA MEDICINA: CONSIDERACIONES ÉTICAS, MÉDICOLEGALES Y JURÍDICAS

DR. OSCAR LOSSETTI¹, DR. ROBERTO FOYO², DR. GUSTAVO ROFRANO³

¹Ex perito médico forense tanatólogo y ex coordinador de la Morgue Judicial del Poder Judicial de la Nación. -Profesor Titular de la 1ra Cátedra de Medicina Legal y Deontología Médica – Facultad de Medicina - UBA

²Médico Subsecretario Administrativo de la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de la Nación. - Profesor Adjunto de la 1ra Cátedra de Medicina Legal y Deontología Médica – Facultad de Medicina - UBA

³Juez de Cámara de Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 3 de la Capital Federal. Profesor a cargo de Derecho Penal y Procesal Penal de la Carrera de Especialización en Médicos Legistas - Facultad de Medicina - UBA

Existen varias maneras de practicar la medicina de manera ilegal, ya siendo profano o médico, lo que genera planteos éticos con discusiones y cuestionamientos, intervención médico-legal, y lo más grave, vulneración de derechos, con posible aparición de daños y lesiones por conductas antijurídicas.

Quizás desde el ambiente profesional médico sea relativamente simple evocar o comprender un caso de ejercicio ilegal por alguien no médico.

Pero, en sí, ¿existe conciencia sobre de qué se trata el ejercicio ilegal de la medicina por un médico?, ¿qué fallos jurídicos existen al respecto sancionando una conducta médica ilegítima? En principio, debe aceptarse que se dan por sabido los requisitos legales para el ejercicio de la profesión médica, citando como ejemplos básicos, poseer título habilitante y matriculación.

En este artículo se centrarán los comentarios sobre el accionar médico ilegal, es decir, aquel ejecutado por un médico legalmente habilitado pero que desarrolla su praxis de manera ilegítima al incurrir en hechos que se explicarán seguidamente. Se deja de lado en este análisis, el ejercicio ilegal de la medicina realizado por personas no médicas.

Entonces, en las consideraciones del presente trabajo, con fines expositivos introductorios, comentaremos los aspectos éticos, médico-legales y finalmente, la temática jurídica con apuntes jurisprudenciales.

El antiguo Código de Ética de la Confederación Médica de la República Argentina (COMRA - 1955), en su art. 6° expresa: “Los médicos tienen el deber de combatir la industrialización de la profesión, el charlatanismo y el curanderismo, cualquiera sea su forma...”

Nótese que este Código enuncia de manera directa los delitos con su denominación consuetudinaria como charlatanismo y curanderismo.

En la actualidad, si comenzamos a analizar los preceptos éticos, debemos remitirnos a lo expuesto en el Código de Ética para el Equipo de Salud de la Asociación Médica Argentina (AMA – 2001), donde se combate el ejercicio ilegal en su Libro II “del Ejercicio Profesional”, capítulo 18 “de las propagandas de los profesionales del equipo de salud”, en los siguientes artículos:

Art. 319: “... Se debe evitar la promesa de prestar servicios gratuitos y no brindarlos...”

Art. 321: “No deben efectuarse promesas de curación infalible,

utilizar medicamentos o procedimientos anunciados como secretos... No deben aplicarse nuevos sistemas o procedimientos especiales, curas o modificaciones aún en discusión respecto de cuya eficacia no se hayan expedido definitivamente las instituciones oficiales o científicas.”

Aquí, se prefiere describir las acciones antijurídicas tal como se encuentran enunciadas en el Código Penal.

Ambas normas transcritas, estatuyen como un deber ético combatir el ejercicio ilegal de la medicina.

La legislación vigente en la República Argentina respecto del ejercicio ilegal de la medicina realizado por médicos se encuentra en 3 marcos.

a) La Ley 17132 de Ejercicio Legal de la Medicina, que en los diferentes incisos de su art. 20, en relación a las prohibiciones de los médicos expresa:

Art. 20°: “Queda prohibido a los profesionales que ejerzan la medicina:

- 1) anunciar o prometer la curación fijando plazos
- 2) anunciar o prometer la conservación de la salud
- 3) prometer el alivio o la curación por medio de procedimientos secretos o misteriosos.
- 4) anunciar procedimientos, técnicas o terapéuticas ajenas en la enseñanza que se imparte en las facultades de ciencias médicas reconocidas del país
- 5) anunciar agentes terapéuticos infalibles
- 6) anunciar o aplicar agentes terapéuticos inocuos, atribuyéndoles acción efectiva...”

b) Por su parte, el art. 126 de la misma ley, expresa las sanciones pertinentes al que incurriere en violar o ignorar las prohibiciones citadas: apercibimiento, multa e inhabilitación (suspensión de la matrícula) de hasta 5 años, ello sin interferencia con lo dispuesto por el código de fondo en su art. 208, inciso 2°.

c) El art. 208 del Código Penal, inciso 2°: “será reprimido con prisión de quince días a un año al que con título o autorización para el ejercicio de un arte de curar, anunciare o prometiére la curación de enfermedades a término fijo o por medios secretos o infalibles.”

Como antecedente histórico, puede señalarse que el Dr. José María Ramos Mejía, a cargo del Departamento Nacional de Higiene (una suerte de Ministro de Salud de la época) y además Diputado Nacional, integrante de la comisión redactora del proyecto de Código Penal de 1906, influyó para que la conducta que nos ocupa se considerara como delito (obraba en el artículo 225). Quedó como antecedente de peso para que los codificadores de 1921 finalmente lo incluyeran en el actual código sustantivo (artículo 208, inc. 2°).

Son delitos dolosos contra la salud pública, que resulta ser el bien jurídicamente tutelado. Es decir, este ilícito requiere de dolo directo, -intención y voluntad para dirigir su accionar-, descartándose en consecuencia el tipo culposo.

Nótese que el Código Penal es punitivo con una pena excarcelable sin inhabilitación, y que las sanciones contempladas en la Ley 17132 son las que mayor severidad aportan, en ese sentido adviértase que se impone la inhabilitación de hasta 5 años.

El análisis de mayor peso se realizará sobre el texto del artículo del Código Penal, que al ser un código de fondo posee la principal relevancia, y provoca en el profesional involucrado consecuencias netamente jurídicas.

El delito tipificado en el art. 208, inciso 2° del Código Penal se conoce con el nombre consuetudinario de “charlatanismo”, de charlatán/charlatanería. Charlatán proviene del italiano (ciarlatano), como persona que habla mucho y sin sustancia, hablador indiscreto, embaucador. Estas características de persona reflejan valores negativos para la sociedad, opuestos a la ética y a las buenas costumbres. Resulta evidente entonces, el rechazo hacia un médico poseedor de dichos atributos.

La ley castiga un abuso profesional (o de la función del médico) de quien anuncia proclamando, es decir, dando publicidad o comunicando enfáticamente a las personas, o promete fomentando una esperanza falaz, el hecho de la curación de enfermedades fijando determinados plazos.

En este supuesto, el pensamiento doctrinario mayoritariamente considera que anunciar es el acto de publicitar o comunicar a algunas, varias o a muchas personas, medios para tratamiento de patologías o enfermedades. El objeto del anuncio no se trata de la mera propaganda de un agente terapéutico o método de procedimiento, sino que está motivado a cooptar a los eventuales necesitados a fin de lograr su vinculación con el oferente del anuncio. En otras palabras, se requiere por parte de quien resulta ser autor la difusión masiva o pública del anuncio. Tampoco resultaría constitutivo de este delito la circunstancia de que se tratara de una simple divulgación de boca en boca por parte de diferentes personas, sino que el accionar concreto radica en que el galeno anuncie, prometa, publicite o comunique que el tratamiento va a resultar efectivo.

En cuanto a prometer (etimológicamente se asegura con certeza lo que se dice), en el sentido médico-legal y jurídico se corresponde con presentar el resultado dicho con gran probabilidad de éxito o directamente como seguro e indubitable. Si bien el pensamiento doctrinario mayoritariamente entiende que quien promete debe hacerlo públicamente, con eventual

trascendencia pública; en este punto a diferencia del anuncio, nada obsta a que la promesa fuese hecha al paciente en un ámbito privado, en la medida en que ella resulte idónea para desviar a la persona a acceder a un tratamiento apropiado, lesionando así la salud pública. Concretamente se hace referencia a que la promesa pueda incidir de manera engañosa en el sujeto pasivo que lo lleve a inclinarse engañosamente a dicha promesa.

Otro objeto de la conducta está dado cuando se refiere al planteo de la curación de enfermedades de las personas a término fijo. Aquí, se refiere al supuesto por la cual se asegura erradicar, resolver, o eliminar una condición patológica o enfermedad, asignando temporalmente una oportunidad concreta y determinada, cuestión que en el estado actual de conocimientos de la ciencia médica resulta de imposible predicción, y de inexactitud cronológica para pronosticar una situación determinada. Debe señalarse que, en este caso, el texto legal no impone pena para los supuestos en los que el médico indique cuál es el tiempo habitual o probable de curación, sino el hecho reprochable radica en que se dictamine el momento determinado y perentorio en que tendrá lugar su completa curación.

Por otra parte, resulta conveniente señalar que la norma también castiga si los medios alegados en la curación anunciada o prometida son infalibles por lo que se esgrime una seguridad absoluta, definitiva, imposible de fallar en el proceso curativo, ya que ello por supuesto resulta ser falsa o inadmisibles, de rigor de certeza.

La infalibilidad se considera doctrinariamente cuando el tratamiento anunciado o prometido se presenta como absolutamente seguro en orden a la curación. No se informa sobre una alta eficacia estadística del medio, sino sobre su esencia perfecta. El hacer referencia a eficacias o estadísticas de casos en modo alguno constituye el tipo penal, ya que lo que se reprime es el asegurar la efectividad y seguridad del tratamiento.

Por otra parte, también castiga que esos medios sean secretos, perteneciendo solo al conocimiento reservado de su creador o autor, los que sin desmedro de la eventual posibilidad de ser ciertos, se hallan prohibidos por ley.

La doctrina jurídica entiende por medios secretos a aquellos que ocultan o tienden a reservar aspectos sustanciales teórico-prácticos, quitando al paciente el necesario y adecuado conocimiento del tratamiento que se le ofrece, situación de lo que necesariamente y fundamentalmente debe ser enterado en todo momento el propio paciente. Lo priva de la información suficiente para poder decidir libremente si accede o no. No sólo vulnera su derecho de autodeterminación sino que además incumple con el deber legal del consentimiento informado (Ley 26.529 y sus modificatorias).

Como se desprende del texto legal, en este supuesto, el sujeto activo es médico habilitado, con autorización válida y requisitos legales en orden para el ejercicio profesional.

Las conductas que se reprimen son delitos denominados de peligro abstracto, es decir, que se consuman sólo con el anuncio o la promesa efectiva, sin importar su resultado, para el caso, la eficacia real o presunta del tratamiento, o de su ineficacia absoluta. Asimismo, los medios invocados deben ser

proclamados como de características infalibles o bien, con medios o constituyentes no revelados, secretos. Los tiempos anunciados o a utilizar en la promesa terapéutica son a término fijo.

En síntesis en el delito de charlatanismo, el profesional médico consuma su accionar con la sola actividad del anuncio o promesa, y como no requiere habitualidad (C.P. Art. 208, inc. 1° – curanderismo, como también lo es el ejercicio habitual de la medicina sin el correspondiente título habilitante), resulta suficiente un acto único.

Por último obvio resulta a esta altura señalar que las promesas, anuncios o utilización de medios o fórmulas secretas siempre se tratan dentro del terreno de lo lícito, puesto que si las promesas o anuncios consistieran en cumplimiento de fines ilícitos, podrían incurrir en otros ilícitos (v.gr. anuncios de producir abortos, curar a heridos de bala, entre otros).

El abuso funcional de la profesión con estos actos que implican un obvio despliegue mediático que los sustenta en la promoción, impide que los pacientes así cautivados, asistan a profesionales que utilicen tratamientos científicamente reconocidos, medicamentos satisfactoriamente probados o terapias de comprobación técnica aceptadas por la comunidad profesional.

Cabe por otra parte señalar que desde el punto de vista jurídico, el pensamiento doctrinario tiene varias posturas.

a) Soler entiende que el delito se configura cuando existe “malicia en el autor”, ya que es conciente que lo que anuncia o promete “no tiene soporte científico real”. Esta postura alude básicamente también al dolo directo requerido para la concreción del delito.

b) Núñez adopta una posición opuesta cuando sostiene que “para la ley ya constituye un charlatanismo punible el sólo hecho objetivo del proceder contrario a la ética profesional.” También considera (y algo sorprende) que ya que “...las conductas reprimidas demandan publicidad, pues el anuncio o la promesa particularmente hechos, no implican un peligro para la salud pública”. Lo que quiere significar que el anuncio o promesa hecho en soledad a un paciente en particular, al no mediar publicidad a una pluralidad de personas, no afecta la salud pública.

c) Garay afirma que al tratarse de personas legalmente habilitadas para el ejercicio profesional, el aspecto subjetivo cobra especial significación, ya que “... el médico que conforme con su ciencia y conciencia es sincero en el tratamiento, no parece que pueda ser incluido en la norma penal...”, lo cual hace referencia ineludiblemente al aspecto subjetivo del tipo penal.

d) Fontán Balestra coincide con Soler al manifestar que “sólo son alcanzados los actos maliciosos, que han de ser inspirados en la mayoría de los casos por la avaricia de lucro que se persigue concretar logrando mayor clientela...”.

La doctrina y jurisprudencia están acordes con la posición de garante que asume quien ejerce la medicina, pues está sometido a una mayor exigencia de responsabilidad, desde el momento en que tiene bajo su guarda la salud y la vida de las personas. Así, “el profesional deberá demostrar que ha agotado los deberes de información exigibles para el caso y que lo ocurrido ha sido algo

imprevisible, carente de signos conforme con los estudios practicados” (Yacobucci, Guillermo J., “Algunos aspectos de la responsabilidad penal de médico en la responsabilidad médica para el tercer milenio”, Femi, Montevideo, 2000, pág. 143); en concordancia, “...la posición de garante que recae sobre los profesionales de la salud, exige de estos que frente a la situación de peligro concreten las medidas a su alcance para neutralizar la afectación del bien jurídico” (in re causas Nro. 345/10 “Luna, Raúl”, rta. el 8/4/10 y Nro. 30.585 “Rossi, Guillermo y otro”, rta. el 30/4/07).

A modo de resumen conceptual: el médico legalmente habilitado para el ejercicio de su profesión puede incurrir en una forma ilegal de su praxis profesional (charlatanismo) al anunciar o prometer la curación fijando plazos o a través de la utilización de medios infalibles o secretos.

Seguidamente, se citan algunos fallos judiciales en relación con la temática abordada.

Como se verá, son antiguos, atento a que la mayor casuística se da con el curanderismo.

Fallo N° 1: “el delito tipificado en el art. 208 del Código Penal es una figura de peligro abstracto, no siendo necesaria para su aplicación la existencia de un peligro concreto para nadie ni un resultado dañoso para la salud”. (C. 1ª de Apel. Crim. Correc. de Formosa 09/05/1997 (P.M., M.A.; La Ley Litoral, 1997 – 967).

Fallo N° 2: “el cirujano no puede asegurar el éxito de un tratamiento, sino únicamente las técnicas adecuadas para ello”. (CNEsp., Civ. y Com., Sala IV, 31/05/1988 (M. de S., M. Z. c/Centro Valls S.A. – La Ley, 1988 – 526 – 112).

Fallo N° 3: “el buen sentido impide exigir éxito, pues no está a su alcance prometerlo. Podrá exigirse esfuerzos razonables para acertar, pero no prometer de antemano”. (CNCiv., Sala E, 19/12/1977, S. I. c/P. P. M. y C. – El Derecho, 1981 – 586 – 11).

Fallo N° 4: “el médico o el cirujano no pueden asegurar un tratamiento o una operación exitosa, sino únicamente técnicas adecuadas para ello...” (CNCiv., Sala E, 29/04/86, R. de S., M. c/R. E. y otro – Jurisprudencia Argentina, 1987 – 1 – 260).

Más recientemente hay una jurisprudencia de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal interesante que viene al caso citar que se corresponde con el fallo de la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal en autos “P. A., J. E. y otros s/procesamiento” (causa n° 74.181/2015) rta. 31/8/2016, donde la Sala interviene con motivo del recurso de apelación interpuesto por la defensa de los imputados contra la resolución de la juez de la instancia de origen que los procesó, a algunos como jefes y a otros como miembros, de una asociación ilícita dedicada a perpetrar abortos clandestinos en una vivienda de esta ciudad, con medicación a esos efectos y un despliegue de mujeres que repartían volantes publicitando la actividad, todo lo cual culminó con el deceso de una víctima, quien ingresó con un diagnóstico de aborto en un hospital público donde finalmente falleció. La magistrada los procesó por integrar una asociación ilícita (a 6 de ellos en calidad de jefes y a 12 de ellos en calidad de

miembros), por ser coautores del ejercicio ilegal de la medicina o arte de curar, coautores de comercialización de medicamentos sin autorización legal, coautores de contrabando de mercadería (hecho I) y coautores de aborto con consentimiento seguido de muerte (hecho II), todos en concurso real.

Precisaron, entre otros aspectos, y con cita doctrinaria y jurisprudencial, que el temperamento y calificación legal adoptados por la magistrada resultaban en principio adecuados, a la luz de las probanzas acumuladas. Que ellas daban cuenta de que con el consentimiento de la dueña de la finca, se desplegó allí una asociación ilícita dedicada a perpetrar abortos clandestinos. Que la misma operaba con jefes (que daban las ordenes) y miembros, los cuales, entre otras funciones, publicitaban la misma con volantes en la vía pública y asesoraban a las eventuales clientas indicándoles el costo del tratamiento. Se constató que empleaban elementos y medicación abortiva, parte de los cuales fueron incautados en el lugar y también en poder de algunas de las procesadas. Asimismo, una de las testigos, cuya responsabilidad penal en principio se descartó (inclusivo a la luz del Plenario CCC Natividad Frías) fue la propia hermana de la víctima, quien la acompañó a practicarse el aborto que culminó con su muerte, e identificó a una de las procesadas como la persona que lo practicara, quedando pendiente la identificación de otra mujer imputada que brindó su participación criminal en el evento.

BIBLIOGRAFÍA:

- 1) Código de Ética Médica – COMRA – Buenos Aires, 1955.
- 2) Código de Ética para el Equipo de Salud – AMA – Buenos Aires, 2001.
- 3) Código Penal Argentino – Editorial A- Z – Buenos Aires, 2022.
- 4) Creus, Carlos. “Derecho Penal Parte Especial”. Editorial Astrea. Buenos Aires, 2018.
- 5) Donna, Edgardo. “Derecho Penal Parte Especial”. Ed. Rubinzal Culzoni. Buenos Aires, 2022.
- 6) Fontán Balestra, Carlos; “Tratado de Derecho Penal” – Ed. Abeledo Perrot – Buenos Aires, 1988.
- 7) Garay, Oscar E.; “Responsabilidad profesional de los médicos: ética, bioética y jurídica civil y penal” – Ed. La Ley – Buenos Aires, 2017.
- 8) Lossetti, Oscar; et al “Obligaciones y prohibiciones de los médicos” - Praxis Médica - Mundo Hospitalario AMM Año 7 N° 29 – Buenos Aires Mayo 2003.
- 9) Montanelli, Norberto; “Responsabilidad criminal médica” – Ed. García Alonso – Buenos Aires, 2005.
- 10) Núñez, Ricardo; “Tratado de Derecho Penal” – Ed. Lerner – Córdoba, 1978.-
- 11) Patitó, José; Lossetti, Oscar; Trezza, Fernando; Guzmán, Celminia; “Tratado de Medicina Legal y Elementos de Patología Forense” – Ed. Quórum – Buenos Aires – 2003.
- 12) Rabinovich Berkman, Ricardo; “Responsabilidad del médico” – Ed. Astrea – Buenos Aires, 1999.
- 13) Soler, Sebastián; “Tratado de Derecho Penal Argentino” – Ed. TEA Buenos Aires, 1988.
- 14) Zampieri, Horacio. USAL Suplemento Salud Nro 63 - El ejercicio ilegal “de la medicina” y su concurso con otros delitos. Buenos Aires, 2019.

CAMBIOS EN LA INTERPRETACION DE LA INSTANCIA A LA ACCION PENAL EN LESIONES LEVES EN EL MARCO DE VIOLENCIA DOMESTICA

PROF. DR. OSCAR LOSSETTI, DR. GUSTAVO ROFRANO, PROF. MG. ROBERTO FOYO

INTRODUCCIÓN

Conforme a los alcances del Código Penal, el Título XI relacionado con el ejercicio de las acciones establece en el artículo 71 que “Sin perjuicio de las reglas de disponibilidad de la acción penal previstas en la legislación procesal, deberán iniciarse de oficio todas las acciones penales, con excepción de las siguientes: 1) Las que dependieren de instancia privada; y 2) Las acciones privadas.”

Más precisamente, el art. 72 de ese cuerpo legal establece cuales son las acciones dependientes de instancia privada, entre las cuales se encuentran las lesiones leves.

Frente a ello, en el último año, y en el contexto de lesiones generadas en el marco de violencia doméstica, ha sido recomendado y hasta manifestado en jurisprudencia que el Estado conservaría el derecho de accionar como una instancia pública sobre la base de Convenciones Internacionales en la materia. En el presente trabajo se exponen los criterios y se invita a reflexionar sobre futuros y probables efectos de lo mencionado, tomando en consideración las responsabilidades que ello implica ya que al integrar el texto constitucional las declaraciones, convenciones y pactos internacionales, podrían hacer incurrir al Estado Argentino en situaciones de responsabilidad.

MARCO TEÓRICO DEL PROBLEMA

Tomando en cuenta lo dispuesto por el citado artículo 72 del Código Penal, cuando manifiesta: “Son acciones dependientes de instancia privada las que nacen de los siguientes delitos: ... 2. Lesiones leves, sean dolosas o culposas... En los casos de este artículo, no se procederá a formar causa sino por acusación o denuncia del agraviado, de su tutor, guardador o representantes legales. Sin embargo, se procederá de oficio:...

b) En los casos del inciso 2, cuando mediaren razones de seguridad o interés público;...” (Artículo sustituido por Ley N° 27.455 B.O. 25/10/2018).

Sentado ello, ha sido práctica habitual que las lesiones que encuadran en lo previsto en el artículo 89 del Código de fondo están dotadas de la atribución a la víctima para autorizar o no el inicio de la acción penal. En la práctica asistencial, ha sido suficientemente visto por los profesionales de guardia, de consultorio o de internación, sea por su asistencia, sea por ser

inter-consultados al respecto, que las citadas denuncias quedaban supeditadas a la voluntad de la persona injuriada. Ello implicaba que no se efectuara denuncia alguna, más allá de constar lo antedicho en la historia clínica.

En el ámbito pericial, especialmente en lo atinente a situaciones de violencia doméstica, se generaba una eventualidad similar. Habiendo concurrido la persona denunciante a manifestar situaciones de violencia física en su contra o en contra de terceros, si las lesiones se tipificaban en la norma base como “leves”, se le consultaba si deseaba instar la acción penal. En caso negativo, se dejaba constancia de ello sin desmedro de girar actuaciones a la autoridad penal que corresponda en caso de existir otros delitos (amenazas, daño) en concurso ideal o real y que meritaban su remisión a la justicia de ese fuero, lo que resulta ser, por otra parte lo aconsejable, dado que .

Así, quien suscribe - Dr. Foyo- ha tenido conocimiento por tratarse de un caso en el que ha debido efectuar el informe médico correspondiente, de discusiones generadas entre el fiscal contravencional y el defensor frente al recurso de nulidad que este último presentara ante el juzgado interviniente dado que el primero instó la acción en contra de la opinión y deseo de la víctima que, expresamente había manifestado su decisión negativa al respeto resultando de ello que el Juzgador debiere aceptar el recurso de la defensa y por ende rechazar la pretensión punitiva del Ministerio Público Fiscal.

Esa óptica ha sido modificada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y por Juzgados Nacionales en lo Criminal y Correccional y por la Cámara Nacional de Apelaciones, sosteniendo de manera más enfática el precepto de elevar a la justicia penal para su consideración aquellos eventos encuadrables como lesiones leves si ellos son cometidos en el marco de violencia doméstica.

¿Cuál es el motivo de dicha apreciación?

Más allá que entendemos que esta apreciación resulta ser la correcta y la que más derechos y garantías otorga a la víctima, dada esa situación de desequilibrio existente en el ámbito familiar, donde en algunas situaciones prevalece claramente la situación de asimetría, cierto es que en primer lugar, el artículo citado 'ut supra' deja abierta dicha posibilidad cuando considera que “mediaren razones de seguridad o interés público” lo que no es otra cosa más que la atribución del interés superior del Estado

de intervenir en tales circunstancias convirtiendo un delito de la esfera privada en su instauración, en uno de acción pública.

Para ello ha recurrido el Supremo Tribunal a los argumentos establecidos en la Convención de Belem do Pará, instrumento de marco jurídico internacional sancionado con el fin de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. En dicho contenido, esta convención interamericana coloca la violencia contra la mujer en el rango de violación de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, considerando que es obligación de los estados firmantes (entre ellos la Argentina) adoptar medidas indicadas en la disposición final, así como también a ser escuchada en el marco del proceso, en especial, cuando se encuentra en situaciones de vulnerabilidad.

Al respecto, esta convención aplica sus preceptos a toda acción o conducta basada en razones de género cuyo resultado sea muerte o sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en ámbito público como privado, a partir de eventos acaecidos dentro de la familia o unidad doméstica, en relaciones interpersonales, en marcos instituciones educativas, sanitarias, por agentes del Estado, en situaciones de trata o delitos similares. Más allá de que, claro está, en situaciones relacionadas con lesiones graves o hasta la muerte convierten a los delitos en ilícitos de acción pública.

También resultan de aplicación en la especie lo establecido en “Las 100 Reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad”, “Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer” (Ley 23.179) con sus siglas en inglés CEDAW, y dentro del ámbito local la “Ley de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales” (Ley 26.485).

En todos estos instrumentos, surge claramente el compromiso firmado que dice expresamente que se reconocen las perentorias obligaciones de adoptar medios apropiados para prevenir, erradicar y sancionar dicha violencia, invoca en el inciso b del artículo 7° la obligación de actuar con la debida diligencia para investigar y sancionar dichas conductas. Por otra parte se impone la obligación de dejar de lado medidas legislativas que respalden la persistencia o tolerancia de violencia, situación que esta que podría quedar expuesta ante la negativa de la víctima a la judicialización de los hechos denunciados sin otra medida que su aceptación por parte del Estado.

En tal sentido, se han verificado fallos de primera instancia que dictaban el sobreseimiento del imputado sobre la base de la negativa a instar la acción de la víctima (habiéndose acreditado las lesiones por informe médico) que posteriormente han sido revocados por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, toda vez que consideran de forma unánime que el Estado asume la potestad persecutoria luego de lo cual la negativa de la víctima no dispone de la atribución para su cierre. Tal como expresa Donna - Maiza en el libro “Código Procesal Penal y disposiciones complementarias” (Ed. Astrea 1994, pág. 17/18) que señala “consumado el hecho socialmente dañino y transformado en perseguible de oficio, la posterior renuncia o

perdón del damnificado solo podrá tener relevancia en el ámbito civil del resarcimiento patrimonial.”

El Tribunal Supremo ha sostenido al respecto que “prescindir ... de la sustanciación del debate implicaría contrariar una de las obligaciones que asumió el Estado al aprobar la Convención de Belem do Pará para cumplir con los deberes.

En tal sentido, la Corte Suprema ha tenido oportunidad de expedirse en el caso “Góngora” (CSJN, 23/4/2013, “G. 61. XLVIII. Recurso de hecho - Góngora, Gabriel Arnaldo s/causa N° 14.092”).

El debate del caso se basó en la aplicación del instituto de la “probation” a imputados por causas vinculadas a la violencia de género y su posible colisión con las obligaciones asumidas por el Estado en sede internacional.

El máximo tribunal revocó el decisorio de la Cámara Nacional de Casación Penal; instancia que consideró que el compromiso asumido por el Estado argentino de sancionar delitos que revelen la existencia de violencia contra la mujer, en razón de su condición, no impedía la posibilidad de otorgar al imputado la suspensión del juicio a prueba (conforme art. 76 bis del Código Penal).

La Corte consideró improcedente la concesión de dicho beneficio legal centrando su posición en el alcance del artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, aprobada por la ley 24.632. Entendió que los objetivos y fines de este instrumento internacional (a saber: prevenir, sancionar y erradicar todas las formas de violencia contra la mujer) y el compromiso asumido por el Estado de garantizar un “procedimiento legal, justo y eficaz para la mujer”, que incluya “un juicio oportuno” (conforme artículo 7, inc “f” de la precitada Convención), permitía arribar a la conclusión de que la adopción de alternativas distintas a la definición del caso en la instancia del debate oral era improcedente. Sobre estas circunstancias volveremos a fin de dar nuestra visión al respecto.

CONSIDERACIONES

En base a lo expuesto, alcanza a comprenderse la visión de los tribunales de alzada y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la materia, toda vez que el contexto de producción de las lesiones caratuladas como leves superan la disposición de la víctima en cuanto a instar o no la acción penal. Dicho en otros términos, cuando el episodio incriminado ocurre en la competencia de lo prescripto por las leyes 24.417 o 26.485, es decir por situaciones de violencia doméstica, o derivadas de cuestiones de género, se impone la instancia de acciones por recurrir a un interés superior (en este caso la potestad del Estado para definir qué conductas ilícitas meritan la intervención penal directa). Los beneficios de dicha decisión podrían resumirse en los siguientes puntos:

1. Evitar la revictimización: este fenómeno es habitualmente perjudicial para la persona injuriada por someterla a exposición y peritaciones reiteradas por hechos que repercutieron en un trauma severo. Ello es una de las causas de desistimiento que muchas víctimas expresan al sentirse tan perjudicadas por el

hecho de someterlas a exposiciones continuas y degradantes. De allí la existencia de protocolos específicos en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires y en otras jurisdicciones de llevar adelante reconocimientos médicos con médicos legistas y fundamentalmente notificando a quien pudiera ser considerado como imputado, para evitar futuras nulidades por falta del debido proceso y derecho a intervenir de las partes.

2. Quitar a la víctima la disyuntiva de decidir: al ser el Estado el que toma la obligación de investigar y sancionar estas conductas, la víctima no puede ser acusada o presionada para actuar a fin de rechazar al pretensión penal. Deja de ser una cuestión de exclusivo interés para la damnificada y se convierte en atribución directa del Estado. Por ello, resulta de fundamental importancia que la víctima tenga oportunidad de ser oída en el proceso (que es justamente el fundamento por el que velan las convenciones y pactos internacionales en la materia) y no sólo ello, sino que también pueda hacerlo con total libertad y en una clara situación de igualdad frente al imputado, lo cual no siempre resulta ser ello posible.

3. Colocar la dimensión del problema en una adecuada proporción: no se afecta exclusivamente un bien jurídico en forma temporaria y no secular sino que tiene repercusiones amplias aunque no queden efectos físicos de la acción. Atribuir a una víctima el derecho a decidir sería depositar en ella una responsabilidad o decisión que no está en condiciones de asumir y sostener habida cuenta de los factores de presión o circunstancias que favorecería al imputado por temor, arrepentimiento, dudas o angustias de la víctima. Una de los mayores beneficios que se pretende otorgar a las víctimas de estos hechos, es otorgar fortaleza en su decisión de cortar con el circuito o espiral de violencia suficientemente descrita y estudiada. El empoderamiento de la víctima para derrotar los efectos de situaciones de violencia (muchas veces crónicas) es objeto de búsqueda permanente, ello se lograría además si se le quita el peso de una decisión cuando, probablemente, no esté en condiciones anímicas, afectivas y hasta psíquicas de adoptarla, máxime cuando se encuentran en un marco de total desprotección. Y por tal, entiéndase la falta de redes de contención, dependencia económica y hasta desamparo.

Por ello, parece razonable y hasta saludable que, desde la Justicia, se adopten medidas prácticas, efectivas y concretas. Así, el recurso de imponer la acción penal para estos hechos, devendrá en más intervenciones, a la vez que ofrecerá un marco de mayor respeto a la acción judicial (cabe solo mencionar, aunque no se pueda desarrollar demasiado por razones de espacio, que muchos argumentos expresados por agresores en situaciones como las mentadas concluyen con la expresión “denúnciame, si total no pasa nada” o “que vas a denunciar si luego retirás la denuncia”, datos que surgen de la propia dinámica judicial).

Otro dato que también resulta de suma importancia es no sólo la capacitación de los agentes judiciales para poder intervenir en estos casos sino también de que, tal como lo establecen las normas, debe tener posibilidad la víctima de acceder a la justicia de manera libre y que sus decisiones sean libres de toda presión y

como consecuencia de su propio empoderamiento.

Solo resta invitar a una reflexión por las futuras derivaciones de la medida: no sería extraño pensar, en consonancia con lo expuesto que, a futuro, se exija a los centros asistenciales la denuncia sobre la base de estos principios. El debate queda abierto y será recién necesario que un “leading case”, como lo fue el fallo “Góngora” ya citado de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, respecto de la aplicación del instituto de la “probation” en casos de violencia doméstica o de género, para que se explye en la jurisdicción sobre causas dependientes de instancia privada cuando no lo otorga la víctima en casos como los señalados, todo lo cual va a traer mayor precisión y fundamento. Por otro lado, se abrirá un interesante debate seguramente ante la reacción de la defensa del imputado y, por supuesto todo ello relacionado con los derechos y garantías constitucionales derivadas de los procesos penales y defensa en juicio, todo lo cual va a contribuir a un proceso más claro y dinámico.

Por lo pronto, el perito ya sabe que excede el marco del secreto profesional y pericial y se convierte en justa causa para denunciar, cuando pudieran existir razones de riesgo cierto de vida o de seguridad pública, a la vez que en su función judicial, sus informes tendrán una vía para ilustrar al juez sobre lo constatado en su experticia, ya que cierto resulta que son exclusivas decisiones jurisdiccionales las de proseguir el curso de la causa con el resguardo al debido proceso, no pudiendo quedar nunca al arbitrio del entrevistador la decisión o no de iniciar la causa o darle intervención o no a la justicia penal.

CONCLUSIONES

La visión actual del Derecho a través de interpretaciones basadas en Convenciones internacionales con rango constitucional hace variar la interpretación de situación de violencia doméstica contra la mujer, en la producción de lesiones leves, con la obligatoriedad de instancia de acción, más allá de los alcances del artículo 72 del Código Penal. En ese sentido, no habría un choque de visiones porque esta facultad en el segundo párrafo del segundo inciso, esa intervención en nombre de un interés superior que sería sin dudas el aludido.

Por ello no será una simple discusión académica o dogmática jurídica, tendrá sus efectos en el obrar del perito y por ello resulta importante tenerla en cuenta, dando siempre la debida intervención judicial, quien en definitiva va a tener la decisión final de proseguir con la tramitación de la causa judicial, especialmente en lo que hace a la esfera penal.

ANEXO JURISPRUDENCIAL

Fallo n° 1: Delito dependiente de instancia privada - Víctima que no insta la acción penal y luego decide hacerlo - Validez - Oficina de Violencia Doméstica CSJN - Funciones.- CCC., Sala I, en autos “V., R. s/nulidad” (causa 57/2013) rta. 5/3/2013

“El fallo de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal en autos “V., R. s/nulidad” (causa 57/2013) rta. 5/3/2013, donde la Sala confirma la resolución del magistrado de la instancia de origen que no hizo lugar al planteo de nulidad presentado por la defensora oficial,

señalando que es válido que una víctima se retracte e indique que sí deseaba instar la acción cuando en un primer momento había manifestado que no era su deseo hacerlo.

Ante el cuestionamiento de la defensa en punto a la presunta invalidez de las denuncias que son radicadas e instadas ante la Oficina de Violencia Doméstica (OVD) de la CSJN, señalaron que la oficina fue creada por Acordada 33/04 CSJN en cumplimiento de compromisos internacionales asumidos en materia de Derechos Humanos y que, de su Reglamento aprobado por Acordada 40/06 CSJN, surge claramente que justamente fue creada para recibir denuncias sobre violencia doméstica para asegurar el efectivo acceso a la justicia de los peticionarios y proveer a los jueces de los recursos necesarios para ejercer su labor jurisdiccional. Que el procedimiento llevado a cabo por la OVD una vez obtenidos los informes pertinentes, es derivar las denuncias al Poder Judicial o su reserva, según el caso (art. 31 del Reglamento) y los funcionarios de dicho organismo deben hacer saber al denunciante que si de su relato resultara la posible comisión de un delito de acción pública (art. 72 del CPN), deberá manifestar la voluntad de instar la acción, para luego remitir las actuaciones.”

Fallo N° 2: Violencia doméstica Denuncia ante la OVD Validez amenazas y lesiones leves-Concurso ideal. Hecho único-Innecesariedad de instancia de parte-Hecho frente a menores-Intereses contrapuestos-Falta de acción-Rechazo CCC., Sala IV en autos “S. C., B. s/falta de acción” (causa 17.760/2013) rta. 19/5/2014

“El fallo de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal en autos “S. C., B. s/falta de acción” (causa 17.760/2013) rta. 19/5/2014, donde la Sala interviene con motivo del recurso de apelación interpuesto por la Defensora Oficial contra la resolución del juez de la instancia de origen que rechazó la excepción de falta de acción deducida. En el caso se investiga las lesiones leves y las amenazas que le profririera el imputado a su pareja, en presencia de los dos hijos de la damnificada (uno de los cuales tiene un año de edad y el otro tan solo un mes). Que la damnificada, en principio, manifestó su voluntad de promover la acción penal cuando declaró ante la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN pero luego refirió que no deseaba instar la acción penal contra el imputado. Los vocales tuvieron por debidamente instada la acción y confirmaron el rechazo de la excepción de falta de acción interpuesta.

Precisaron que más allá de que una de las calificaciones legales asignada al hecho en cuestión constituiría un delito dependiente de instancia privada (lesiones leves dolosas) y que en su declaración la damnificada manifestó que no deseaba instar la acción penal, lo cierto es que en ocasión de declarar ante la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia expresó su voluntad de promoverla, de manera tal que fue superado el requisito procesal exigido en el artículo 72 del Código Penal (in re, causa n° 5680/10 “G.”, rta. 6/5/2014).

Agregaron, en respuesta al cuestionamiento formulado por la defensa sobre la validez de las denuncias efectuadas por la

víctima ante la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que “si tanto en doctrina como jurisprudencia se ha aceptado la denuncia anónima como un medio válido para el inicio de la investigación por parte de la autoridad competente (cfme. Navarro, Guillermo Rafael y Daray, Roberto Raúl, “Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial”, Ed. Hammurabi, 2010, to. II, pág. 50; CNCP, Sala III, causa n° 11.685 “Báez, Walter”, rta. 29/4/2010; Sala I, registro n° 8.349 “De Greef, Sonya”, rta. 2/12/2002; Sala III, registro n° 4.778 “Tagliante, Walter Mario”, rta. 8/3/2002), esto es, con mero sustento en una comunicación formulada por alguien de identidad desconocida, con más razón constituye base para el comienzo de la instrucción la presentación realizada por una persona claramente individualizada ante una oficina pública integrante del Poder Judicial de la Nación” (in re, causa n° 1849/12 “C.”, rta. 27/11/2012, entre otras) como lo es la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN.

Para concluir señalaron que debe también repararse en que el artículo 72 del Código Penal en su último párrafo establece la posibilidad de que el fiscal actúe de oficio “cuando existieren intereses gravemente contrapuestos entre algunos de éstos y el menor”, hipótesis que podría resultar de aplicación al caso (in re, causa n° 38842/12 “L.”, rta. 18/3/2013), pues si bien aquí las víctimas del hecho no fueron los menores sino su madre, no debe olvidarse que las agresiones denunciadas se habrían producido en presencia de dos de los hijos de la víctima, uno de los cuales tiene un año de edad y el otro tan solo un mes. Que además, la descripción efectuada por la damnificada acerca de cómo se desarrolló el suceso que motivó la formación de este legajo, da cuenta de que nos encontramos frente a un acontecimiento ocurrido en un único contexto, y en esta inteligencia el juez de grado hizo concursar los tipos penales asignados de manera ideal, conforme las pautas del artículo 54 del Código Penal. Así entonces, dado que en definitiva uno de los tipos penales en que se ha encuadrado ese único episodio –amenazas coactivas– corresponde a un delito de acción pública, no dependiente de instancia privada (como el caso de las lesiones leves) concluyen en que la formación de estas actuaciones por un único acontecimiento y en orden al cual una de las posibles calificaciones legales no demanda de impulso de particular, lleva a descartar el planteo efectuado por la defensa (in re, causa n° 47828/13 “R.”, rta. 7/3/2014) por todo lo cual confirman el rechazo de la excepción de falta de acción presentada por la Defensora Oficial.”

Fallo N° 3: Concurso ideal entre un delito de acción pública con dos delitos dependientes de instancia privada Víctima que no instó la acción Archivo - Falta de mérito por las amenazas.- CCC., Sala V, en autos “R. G., J. s/coacción” (causa n° 42.134/2014) rta. 29/3/2016

“El fallo de la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal en autos “R. G., J. s/coacción” (causa n° 42.134/2014) rta. 29/3/2016, donde la Sala interviene con motivo del recurso de apelación interpuesto por el

fiscal contra la resolución del magistrado de la instancia de origen que dispuso el archivo de las actuaciones por no poder proceder con relación a los delitos de lesiones leves y abuso sexual (respecto de los cuales la víctima no instó la acción penal) y sobreseyó al imputado respecto del delito de amenazas. En el caso, la damnificada al radicar la denuncia ante la OVD manifestó que no era su deseo instar la acción penal y, por resultar las amenazas un delito de acción pública, se remitieron las actuaciones a la Justicia Contravencional de la CABA que se declaró incompetente, quedando finalmente radicadas las actuaciones en el juzgado de instrucción. Los vocales declararon la nulidad parcial del dictamen fiscal y de la indagatoria con relación a los delitos de lesiones leves y abuso sexual, ordenando el archivo por ello, a la vez que revocaron el sobreseimiento dictado por las amenazas y declararon que no había mérito para procesar o sobreseer al imputado debido a que restaban medidas a practicar para esclarecerlo.

Precisó Mirta López González, a cuyo voto adhirió Mariano Scotto, que se advertía una nulidad a partir del dictamen fiscal, pues sin el impulso de la víctima no resultaba posible incluir dentro del objeto procesal a las lesiones leves y el abuso. Que lo resuelto no impedía que si en un futuro la víctima deseaba instar la acción penal por las lesiones y el abuso sexual, se pudiera reiniciar la investigación. Respecto del sobreseimiento por las amenazas, señalaron que correspondía revocarlo y disponer las medidas sugeridas por el fiscal. Finalmente, agregó Scotto que si la denunciante se reserva el derecho de instar la acción penal, la solución es el archivo de las actuaciones con relación a las lesiones leves y el abuso sexual que habría sufrido, sin que resulte un obstáculo para ello el concurso ideal con un delito de acción pública (amenazas) respecto del cual debe continuarse la investigación.” (el subrayado nos pertenece).

Fallo N° 4: Procesamiento Lesiones leves agravadas por el vínculo No instadas debidamente Ausencia de razones de seguridad o interés público-Nulidad parcial-Archivo-Disidencia: voluntad de instar-Confirmación.- CCC., Sala VII, en autos “B., M. A. s/procesamiento-lesiones leves” (causa n° 21.058/2015) rta. 24/5/2016

“El fallo de la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal en autos “B., M. A. s/procesamiento-lesiones leves” (causa n° 21.058/2015) rta. 24/5/2016, donde la Sala interviene con motivo del recurso de apelación interpuesto por la defensa oficial del imputado contra el auto del juez de la instancia de origen que lo procesó por lesiones dolosas leves agravadas por el vínculo. Los vocales, por la mayoría conformada por Mariano Scotto y Mauro Divito, entendieron que las lesiones no estaban debidamente instadas, por lo que votaron por disponer la nulidad parcial de la declaración indagatoria y del auto de mérito con relación a las lesiones y dispusieron el archivo (arts. 195, 166 y ctes. del CPPN).

Precisaron que asistía razón a la defensa pues la damnificada al denunciar el hecho en la comisaría manifestó expresamente que no deseaba instar la acción penal y que si bien ante la Oficina de

Violencia Doméstica había referido que su intención era proseguir, ninguna mención en ese sentido surgía de la grabación obtenida por la OVD y presentada por la defensa al Tribunal, máxime cuando manifestó allí que su única finalidad era que el imputado no se le acercara ni a ella ni a su hija, que le proveyera alimentos y que le devolviera el celular. Agregaron que no existían tampoco razones de seguridad o interés público que habilitaran la investigación de oficio.

En disidencia, Juan Esteban Cicciaro, sostuvo que la acción de haber concurrido a examinarse por los médicos, permitía inferir su intención de instar el procedimiento y que, inclusive, se podía también impulsar de oficio (art.72, inc. 2, CP) en defensa de los derechos del niño que llevaba en el vientre al momento del golpe sufrido. Agregó que el relato de la damnificada, desvirtuaba el descargo del imputado, por lo que votaba por confirmar el procesamiento apelado.”

TANATOLEGISLACIÓN: TRANSPORTE INTERNACIONAL DE CADÁVERES

DR. OSCAR LOSSETTI¹, DR. ROBERTO FOYO²

¹Ex perito médico forense tanatólogo y ex coordinador de la Morgue Judicial del Poder Judicial de la Nación.

Profesor Titular de la 1ra Cátedra de Medicina Legal y Deontología Médica – Facultad de Medicina - UBA

²Médico Titular de la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de la Nación.-

Profesor Adjunto de la 1ra Cátedra de Medicina Legal y Deontología Médica – Facultad de Medicina - UBA

Resulta frecuente motivo de consulta para el médico legista en general y con orientación tanatológica en particular, las condiciones y marco regulatorio existente para concretar el traslado de un cadáver desde nuestro país al exterior. El permanente cambio de exigencias documentales de los organismos administrativos, hace que los textos clásicos de Medicina Legal se encuentren desactualizados en la cuestión. Por tanto, el objetivo de este trabajo es señalar las instancias actuales a la fecha que tienen lugar en la tramitación.-

A continuación, se reseñan los requisitos documentales y pasos administrativos a seguir, necesarios para trasladar un cadáver desde el país al exterior:

- 1) DNI original del fallecido y copia simple.-
- 2) Certificado de defunción.-
- 3) El certificado del punto que antecede, a su vez, deberá ser certificado por el Ministerio del Interior, y si se trasladará el cadáver al exterior, además necesitará:
 - a. el visado por el Consulado o Embajada del país de destino.-
 - b. el apostillado del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto.-
- 4) Certificado médico donde conste taxativamente que “la causa del fallecimiento obrante en el certificado de defunción no tiene origen ni relación alguna con enfermedad infecto-contagiosa”, con firma, sello y matrícula del profesional interviniente, el que a su vez, deberá presentarse en el Ministerio de Salud de la Nación o jurisdiccional para su certificación. Si bien la Declaración de Berlín del 10/02/1937, aceptaba el traslado de cadáveres portadores de tales patologías con el cuerpo amortajado en un lienzo empapado en soluciones antisépticas, en la práctica actualmente el traslado internacional está tácitamente prohibido, aunque sólo esté explícitamente prohibido en caso de epidemias (tifus, viruela, cólera) hasta un año del fallecimiento por la Declaración señalada.-
- 5) Certificado (o Licencia) de Traslado expedido por la Dirección de Cementerios del lugar donde se produjo el fallecimiento.-
- 6) Certificado de Tanatopraxia (tanatoconservación por embalsamamiento) si la hubiera, que explicita los medios, métodos, procedimientos y sustancias empleadas a tal fin.-
- 7) Declaración Jurada de Embalaje expedida por la empresa funeraria, en la que consta que el cuerpo está colocado en un féretro apto para nicho o bóveda, con tapa metálica completamente soldada y acondicionamiento con válvula de

salida de gases y filtro, adecuado a las normativas de transporte marítimo, aéreo o terrestre. La Declaración de Berlín – 1937 señala que “los cadáveres serán colocados en un ataúd de metal, en cuyo fondo se depositará una capa de 5 cm de materia absorbente (turba, aserrín, carbón en polvo, o similares), a los cuales se les añadirá una sustancia antiséptica. Se procederá al cierre hermético del ataúd metálico (soldadura) que se depositará luego en un ataúd de madera; el cual tendrá los costados de 3 cm de espesor por lo menos, sus juntas totalmente herméticas y se cerrará mediante un tornillo por lo menos cada 20 cm, y se añadirán cinchas metálicas para su mejor sujeción”. Por su parte la OMS en su Resolución XXIX, adopta la Declaración y Normas relativas al Transporte Internacional de Cadáveres. Organización Panamericana de la Salud (OPS), Washington, 7 de octubre de 1966, la cual recomienda para el transporte internacional de cadáveres que se realicen las siguientes acciones: “lavado general con un desinfectante, desinfección de todos los orificios, obturación con algodón empapado, envoltura del cadáver en una mortaja empapada por desinfectante y colocación en ataúd impermeable; o embalsamamiento adecuado (arterias y cavidades) y colocación del cadáver en un ataúd impermeable; o embalsamamiento adecuado (arterias y cavidades) y colocación del cadáver en un receptáculo de plástico, sellado al calor o con materiales adhesivos, antes de encerrarlo en un ataúd no impermeable”.

8) La Declaración Jurada del punto anterior, se utilizará además para el trámite de Aduanas.-

9) Certificado de Embarque expedido por la Oficina de Sanidad de Fronteras, sita en los aeropuertos internacionales.-

10) Transporte ferroviario exige vagón cerrado, en vehículo automotor exige receptáculo cerrado, en avión exige compartimiento especial “ad hoc”, en barco exige caja de madera que contenga el féretro.-

11) La clave internacional de transporte aéreo de cadáver es “se traslada Jim Wilson”.-

12) Como objetos acompañantes del cadáver en el interior del féretro, solamente se admiten flores naturales u ornamentos florales naturales.-

Consideramos que esta breve exposición concreta y de síntesis, resultará de utilidad para dar respuesta a eventuales consultas médico-legales sobre la cuestión.-



Boletín de Trabajos y Publicaciones Científicas de la
Asociación de Médicos Forenses de la República Argentina

 www.amfra.org.ar