

JUZGADO DE INSTRUCCION N° II

TOMO :

AUTO DEFINITIVO N° :

FOLIO N° :

SECRETARIA N° III

San Carlos de Bariloche, 26 de abril de 2012.

Autos y vistos:

La presente causa caratulada “Gándara Susana s/ presentación”, expte. Nro. S.3-12-077, del registro de la Secretaría nro. III de este Juzgado de Instrucción en lo Criminal y Correccional nro. II, a mi cargo.

De la que resulta:

Que siendo las 22.45 horas del día de la fecha mantuve una comunicación telefónica con la Dra. Susana Gandara, médica del Hospital Zonal de esta ciudad a cargo del área de terapia intensiva, quien me informó que desde el día martes pasado se encuentra internado en terapia intensiva del Hospital Zonal la persona de Eduardo Mikelovich, de 55 años de edad, a raíz de una accidente automovilístico.

Me indicó, además, que su estado de salud es gravísimo, y que resulta imprescindible llevar adelante una transfusión sanguínea a su respecto, toda vez que se encuentra ante un peligro grave e inminente de muerte por ausencia de ella.

Expresó la Dra. Gándara que para realizar tal cosa es necesario disponer de la sangre que obra en el banco de sangre de ese nosocomio de modo urgente. No obstante ello, la esposa del paciente, la Sra. Cristina Carrasco, ha firmado en la historia clínica de su marido su voluntad de que no se realice tal transfusión. Y ello, por cuanto, resultan ser ambos Testigos de Jehová, culto que prohíbe la realización de esa operación.

Por último, puso en mi conocimiento que los padres del paciente se encuentran recién llegados a esta ciudad.

Y considerando:

I.- Que la presentación de la problemática me ha sido interpuesta fuera del horario de trabajo habitual de los tribunales de la Tercera Circunscripción Judicial, y en función del hecho de encontrarme de turno, lo que torna posible para cualquier ciudadano dar con la presencia de un magistrado, cualquiera sea la hora de la noche y en prescindencia si se trata de

JUZGADO DE INSTRUCCION N° II

TOMO :

AUTO DEFINITIVO N° :

FOLIO N° :

SECRETARIA N° III

un día feriado o no.

Tengo en cuenta, asimismo, que conforme me fuera informado por la Dra. Gándara, de ningún modo es posible esperar hasta las primeras horas de luz del día de mañana para que una autoridad judicial que no sea el suscripto de respuesta a la problemática que aquí se plantea. Y ello en función de la situación de riesgo grave e inminente que se cierne sobre la persona de Mikelovich, amenazado de muerte en caso de no contar con la citada transfusión sanguínea de modo urgente.

De modo que es a raíz de la ausencia de toda otra autoridad judicial disponible a estas horas de la noche; de haber sido interpelado en mi condición de juez de turno; y ante la necesidad de adoptar medidas urgentes en torno a la problemática en la cual se debate la vida y la muerte del paciente, que me avoco a dar trámite a la cuestión planteada.

Cuestión de cuya problemática y sustancia, por lo demás, se ha dado minuciosa cuenta vía telefónica al Sr. Agente Fiscal en turno, Dr. Eduardo Fernández; así como a la Dra. Paula Bisgoni y al Dr. Manuel Caferatta, ambos Defensores de Menores e Incapaces de esta circunscripción judicial.

II.- Para resolver la cuestión planteada tomo en cuenta, en primer término, el estado de gravedad del paciente, quien según lo informado vía telefónica por la Dra. Gándara, corre serio e inminente riesgo de muerte en caso de no practicarse la transfusión que nos atañe.

Luego, que el paciente Mikelovich y su esposa, la Sra. Susana Carrasco, son practicantes del culto de los Testigos de Jehová, cuyos cuerpos dogmáticos se oponen a la práctica -transfusión sanguínea- que la autoridad médico-sanitaria considera imprescindible para salvar la vida del paciente.

Hago lo propio con la manifestaciones que al respecto habría vertido la citada esposa del paciente Mikelovich en la historia clínica de éste último, en cuanto a que se opone a la transfusión en cuestión, relevando de toda responsabilidad legal a los médicos que tuvieran a su cargo su atención.

Asimismo, tomo en consideración las manifestaciones formuladas por los progenitores del paciente, en cuanto es su deseo que la intervención médica se practique de modo urgente e inmediato, para de ese modo lograr salvar su vida.

Por último, no dejo de valorar aquí que no se cuenta con una manifestación de voluntad que en vida, y con pleno discernimiento, hubiera formalizado el

JUZGADO DE INSTRUCCION N° II

TOMO :

AUTO DEFINITIVO N° :

FOLIO N° :

SECRETARIA N° III

paciente Mikelovich en relación a la orientación de su deseo en un caso como el que aquí se plantea.

III.- Lo dicho en el párrafo anterior nos pone en un territorio procesal que no se condice con el planteado dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Bahamondez, Marcelo s/ medida cautelar” (La Ley, 1993-D-1993), ocasión en la cual se hizo lugar a la pretensión de un paciente testigo de Jehová que se había negado a recibir a recibir una transfusión.

En ausencia de una manifestación de voluntad formulada por Mikelovich tenemos, por un lado, la voluntad de su esposa que peticona que no se practique la transfusión sanguínea y, por otro lado, la solicitud clara y puntual formulada por los padres del paciente, en miras a que aquella se lleve efectivamente a cabo para salvaguardar la vida de su hijo.

Se trata de un dilema, claro está, planteado entre dos bienes jurídicos precisos. Por un lado, la libertad personal, la libertad de culto, y la dignidad de la persona humana. Y por otro, la preservación de la vida a través de un procedimiento médico estimado como clínicamente indispensable para lograr mantener con vida al paciente.

Y es sobre este punto sobre el cual gravitará la resolución de la cuestión planteada al suscripto.

No cabe abrigar duda alguna en cuanto a la protección constitucional, así como la establecida en pactos y tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional, que en nuestro ordenamiento jurídico se brinda a los derechos citados en primer término.

La libertad personal, de culto, y el respeto de la dignidad humana constituye un eje de salvaguarda esencial para con las actividades humanas que aquéllos implican y traen aparejadas, ya sea que su afectación provenga de la intervención de los poderes públicos o de entidades privadas y/o corporativas.

La sociedad democrática y compleja de nuestros días, marcada por la pluralidad ideológica y religiosa, así como por la necesidad de acoger y dar garantías a la diversidad de los individuos que la conforma, obliga a los diversos representantes de los poderes públicos a velar por la vigencia de espacios efectivos en los cuales desplegar las diversas caras y facetas por las cuales transcurre y toma fuerza material la libertad y dignidad aludidas en las citadas normas jurídicas fundamentales.

Es decir, que además de formulaciones teóricas y normativas, constituyen principios de actuación que deben tener plena inserción operativa en el universo

JUZGADO DE INSTRUCCION N° II

TOMO :

AUTO DEFINITIVO N° :

FOLIO N° :

SECRETARIA N° III

social en el cual están llamadas a operar.

No obstante ello, lo cierto es que en el caso que aquí nos atañe no se cuenta con la expresión de la voluntad del paciente en relación a su negativa a aceptar la producción de esta transfusión sanguínea. Manifestación que no corresponde que sea suplida mediante el deseo expresado por su conyuge.

Si ello es así, pues entonces no tiene sentido profundizar en relación a cómo los citados derechos pueden colisionar en la especie con el bien jurídico vida humana, acogido en su calidad de derecho a través del art. 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el art. 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

De modo que en protección de la vida de Eduardo Mikelovich, a estas horas de la noche gravemente amenazado de muerte en razón de una insuficiencia sanguínea, deberá autorizarse a la Dra. Gándara a que practique la transfusión que aquí nos convoca.

Diligencia que ante la gravedad mencionada, necesidad, eficacia del tratamiento y existencia de los medios necesarios para su prestación, deberá ser llevada a cabo de modo urgente.

Por último, de acuerdo a la naturaleza del asunto traído a conocimiento del suscripto, su gravedad, urgencia y ante la presencia de un daño grave e inminente, doy a la presentación de la Dra. Gándara, calidad de recurso de amparo, conforme lo dispuesto por el art. 43 de la Constitución de la Provincia de Río Negro.

Así las cosas,

Resuelvo:

I.- Autorizar a la Dra. Gándara a que practique de modo urgente la transfusión sanguínea que clínicamente resulta imprescindible para mantener con vida al paciente Eduardo Mikelovich, internado en el área de terapia intensiva del Hospital Zonal de esta ciudad, de conformidad a lo dispuesto por el art. 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el art. 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos; y los arts. 16 y 43 de la Constitución de la Provincia de Río Negro.

Protocolicese, regístrese, notifíquese.