

PRUEBA PERICIAL

José ENRIQUE VÁZQUEZ LÓPEZ

Abogado. Sevilla

*La muerte llama, uno a uno,
a todos los hombres y a las mujeres todas,
sin olvidarse de uno solo -¡Dios, qué fatal memoria! -,
y los que por ahora vamos librando,
saltando de bache en bache como mariposas o gacelas,
jamás llegamos a creer que fuera con nosotros,
algún día, su cruel designio.
Camilo José Cela. (1916-2002).*

EL CASO DE LA DOCTORA MINGO

UN ESTUDIO CONCRETO SOBRE EL TEMA DE LA RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA DE LOS ESTABLECIMIENTOS HOSPITALARIOS EN SUPUESTOS DELICTIVOS.

Estudio del artículo 120.4 del Código Penal

Dicen que una imagen vale más que mil palabras. También dicen que a la hora de buscar un ejemplo, cuanto más gráfico sea éste, mejor, recomendando los más entusiastas del arte de la nemotecnia que el ejemplo o supuesto de hecho empleado como modelo, debe revestir caracteres que hagan muy difícil que se olviden los pilares que dan base a la estructura recordatoria de que se trate. Y esto lo dicen algunos, incluso, recitando de corrido (sin pestañear, y casi sin respirar), las cinco líneas arriba transcritas que constituyen la frase anterior.

Por eso, cuando surgió el tema del presente artículo, y alguien me sugirió que un buen ejemplo para comentar la responsabilidad subsidiaria en vía penal sería el caso de la doctora Mingo, no lo pude evitar: inevitablemente pensé que el caso sería (es y será) difícil de olvidar, y no sólo por la violencia intrínseca y salvaje que denotan los hechos narrados en sí, violencia que puede tacharse de irracional, (como casi todas) y carente de una mínima explicación que justifique lo ocurrido. (Como el resto de las demás). Baste decir que la propia redacción de hechos probados que contiene la Sentencia, en sí misma, podría servir de guión –si se permite la aparente frivolidad– de una película de terror, aunque si me apuran, ... ¿no es más cierto que la ficción saca sus historias y argumentos de la pura y cruda realidad?

Y dicho lo anterior, y una vez decidido tanto el tema como la Sentencia que iba a ilustrarlo, pasamos directamente al grano.

LA SENTENCIA

Es de la Excma. Audiencia Provincial de Madrid, Sección Decimosexta, y es de fecha cinco de Junio de 2.006.

A los oportunos efectos, y antes de entrar en más detalles, ha de hacerse constar que, habida cuenta la extensión de la propia Sentencia (49 folios), los pasajes de máxima relevancia se transcribirán textualmente, no obstante lo cual, y para no recargar demasiado este

espacio, otros puntos se verán resumidos a lo más esencial. En cualquier caso, en cada supuesto se dirá si la Sentencia en ese aspecto se recoge literal o resumidamente.

HECHOS PROBADOS (Se han resumido respetando lo esencial).

NOELIA DE MINGO NIETO, mayor de edad y sin antecedentes penales, que padecía de esquizofrenia tipo paranoide con delirios de persecución y alucinaciones que afectaba a todo tipo de relaciones sociales y laborales y en pleno brote violento que anulaba totalmente sus capacidades volitivas e intelectivas, se encontraba **sobre las 14,20 horas del día 3 de abril de 2003** en su lugar de trabajo ubicado en el Control de Enfermería de la Unidad 33 de la tercera planta de la Fundación Jiménez Díaz (Clínica de la Concepción) procediendo a sacar un cuchillo de cocina muy afilado de unos 15 cm de hoja que llevaba oculto en el bolsillo derecho de su bata, con el que se dirigió por la espalda hacia **Carmen F.** asestándole tres puñaladas que le ocasionaron heridas en zonas vitales tales como herida en hemitorax izquierdo, de carácter inciso contusa en octavo espacio intercostal, línea axilar media penetrante que desgarró tres centímetros del lóbulo inferior del pulmón izquierdo y herida inciso contusa en el sexto espacio intercostal línea axilar posterior que no penetra, lesiones para cuya curación precisó intervención de urgencia para evitar su fallecimiento, ...

Igualmente asestó una puñalada por la espalda a **Belén A.** ocasionándole una herida incisa contusa en la espalda a nivel de la vértebra dorsal 12 de la que curó tras recibir una única asistencia médica tras 8 días improductivos, quedándole como secuela cicatriz superficial poco visible en la espalda a nivel de la vértebra dorsal 12, ...

A continuación asestó otra puñalada, también por la espalda, a **María A.**, sin que ésta llegara a percibirse del ataque ocasionándole con ello una herida cervical con lesión laríngea de ocho centímetros afectando a piel, tejido subcutáneo muscular y vena yugular para cuya curación requirió sutura, estando hospitalizada 4 días e impedida para sus ocupaciones habituales 74 días; necesitando intervención médica urgente para evitar su fallecimiento ...

Por último, dentro del referido Control de enfermería se dirigió hacia **Leilah E. O.** de 27 años de edad, médico residente, a quien asestó al menos cinco puñaladas que afectaron a zonas vitales tales como pulmón, corazón y zona escapular derecha, dorsal superior y dorsal media que provocaron su inmediato fallecimiento, sin que al estar de espaldas a la acusada pudiera defenderse, ni responder la inesperada agresión.

En el citado Control de enfermería también se encontraba la supervisora de la unidad 43, **María Pilar P.** que intentó ayudar a las lesionadas resultando policontusionada, al golpearse con distintos muebles, en miembro superior derecho, miembro inferior derecho, mano derecha, tórax posterior, sufriendo flebitis, curando sin secuelas a los 21 días durante los cuales estuvo impedida para sus ocupaciones habituales, habiendo precisado asistencia facultativa en dos ocasiones así como tratamiento médico.

Tras perpetrar las referidas agresiones, Noelia de Mingo salió del Control de Enfermería con el cuchillo en su mano, encontrando a la salida a **Félix V.** abalanzándose hacia él precipitado y sorpresivamente de forma frontal, asestándole una puñalada en el abdomen dirigiéndose por el pasillo hacia el office de la Unidad 43 encontrando en su camino a **Jacinta G.** que se encontraba hablando por teléfono a quien atacó con el cuchillo por la espalda clavándoselo hasta nueve veces, ocasionándole la muerte inmediata al afectar las lesiones al pericardio, hígado, colon y pulmón.

Dolores O., que se encontraba ingresada en la habitación 4311 cerca de Jacinta, como consecuencia de observar parte de lo que allí ocurría sufrió alteración de sobresalto, miedo y trastorno adaptativo mixto de ansiedad y depresión.

Acto seguido Noelia continuó su camino por el pasillo de la Unidad 43 hasta llegar al office donde se encontraban **Carmen M.**, **Esperanza G.** y **Lucía Socorro C.**, dirigiéndose directamente a la primera y sin mediar palabra le asestó varias puñaladas en el tórax y en el abdomen que requirieron intervención quirúrgica inmediata para evitar su fallecimiento estando 54 días hospitalizada, tardando en curar 547 días ...

Por su parte, **Lucía Socorro C.**, de 46 años, auxiliar de clínica, observó el apuñalamiento de **Jacinta G.** y de **Carmen M.** quedando fuertemente impresionada habiendo sido diagnosticada por estrés postraumático y trastorno depresivo mayor grave en el que destaca una marcada ideación autolítica, habiendo experimentado un significativo deterioro en todos los ámbitos de la vida ...

Esperanza G. como consecuencia de presenciar los hechos relatados padece como secuela trastorno de estrés postraumático, trastorno de ansiedad generalizada severa, trastorno depresivo reactivo cronificado y moderada hipoacusia mixta, todo lo cual ha llevado a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social en Madrid a reconocerle una incapacidad permanente en grado de absoluta para todo trabajo.

Seguidamente Noelia volvió sobre sus pasos al pasillo de la Unidad 43 enfrentándose con **Salvador S.**, quien logró derribarla golpeándose con un radiador y perdiendo las gafas, no obstante lo cual se levantó continuando por el pasillo hacia la Unidad 33 llegando a atravesar el límite de la Unidad 43 donde se acercó a **Cristina T.** con la mano metida debajo de la bata donde escondía el cuchillo, y cuando ésta le preguntó que pasaba, Noelia le dijo: “**ahora voy a por tí**”, asestándole una puñalada que afectó al hemitórax izquierdo, y que precisó, para evitar su fallecimiento, sutura de varios puntos de la herida necesitando igualmente analgésicos, así como tratamiento psiquiátrico, ...

A continuación Noelia pasó a la Unidad 33 donde asestó una puñalada a **Carmen L. A.**, ocasionándole una herida incisa en el antebrazo derecho que requirió para su curación sutura de varios puntos, curando a los 150 días durante los cuales estuvo impedida para sus ocupaciones habituales, quedándole como secuelas cicatriz en el antebrazo derecho que constituye perjuicio estético moderado. ...

Acto seguido, a la altura del Control de enfermería y de la primera habitación de esta Unidad, volvió a cruzarse con **Félix V.**, que ya estaba mal herido, a quien nuevamente atacó propinándole, con ánimo de acabar con su vida, multitud de puñaladas en órganos vitales, tales como hipocondrio derecho y epigastrio que le ocasionaron su inmediata intervención quirúrgica y que provocaron su fallecimiento el día 9-4-05.

Finalmente, Noelia se dirigió a la zona de quirófanos donde fue reducida por un auxiliar: Juan V., dos celadores: Francisco C. y José Raúl T. y por el Dr. Artiz.

Noelia de Mingo era médico residente de 3º curso y trabajaba con contrato de la **Fundación Jiménez Díaz**, entidad que está asegurada en la compañía **Mapfre Industrial**, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros, estableciéndose en las condiciones del contrato de seguro de responsabilidad civil una suma asegurada “**máximo de indemnización**”

por siniestro de 1.200.000 euros” y un “Sublímite R. Civil Explotación de 300.000 euros por víctima”.

Hasta aquí, los hechos (el resumen de los mismos) que la Sentencia declaró probados. En principio, parece ser que el relato fáctico que se contempla en la citada resolución no fue objeto de demasiada discusión por las partes personadas a lo largo del juicio, habida cuenta que tanto la conducta protagonizada ese día por la acusada como las consecuencias de la misma, esto es, las muertes y lesiones causadas, estaban ya en el sumario acreditadas de un modo bastante claro y evidente. No obstante, sí resulta cierto que las Defensas de la propia acusada, de la Fundación Jiménez Díaz y de la aseguradora MAPFRE Industrial, mantuvieron en su calificación definitiva lo siguiente:

1.- Que los hechos eran constitutivos de tres delitos de homicidio, cinco de lesiones y una falta de lesiones (Defensa de la acusada), concurriendo la eximente completa del artículo 20.1 del Código Penal .

2.- Que los hechos eran constitutivos de tres delitos de homicidio consumados, tres delitos de homicidio en grado de tentativa, dos delitos de lesiones y una falta de lesiones. (Defensa de MAPFRE Industrial y Fundación Jiménez Díaz).

¿ÁNIMO DE MATAR? DEFINICIÓN TÉCNICA DE LA ALEVOSÍA

El Tribunal sentenciador, habida cuenta las peticiones de las partes, como primera medida, debía discernir en la Sentencia si la conducta protagonizada por la doctora Mingo podía calificarse de homicidio, o por el contrario, de asesinato. La diferencia, como sabemos, radica mayormente en el ánimo subjetivo del sujeto y puede deducirse de los actos anteriores, coetáneos e incluso posteriores a cometerse el hecho. El Tribunal, ante ello, no duda, y entiende que los hechos son constitutivos de **tres delitos de asesinato, cuatro delitos de tentativa de asesinato, una falta de lesiones y un delito de lesiones graves con medio peligroso.**

La intención de matar, para el Tribunal, resulta evidente en la conducta de la procesada, “con la ejecución de actos idóneos para causarla, siendo idóneo el medio empleado, así como las zonas vitales del cuerpo de las víctimas. Efectivamente, la acusada asestó varias cuchilladas contra sus víctimas dirigidas a zonas vitales, básicamente a la parte superior del tronco, causándoles múltiples lesiones de las cuales algunas afectaron a órganos vitales.” (Literal). De ahí que se aprecie probada la existencia de alevosía, manifestando al respecto que “Concurre la circunstancia de **alevosía**, de ahí la calificación de los hechos como asesinato, por cuanto que **la procesada, en la ejecución de los hechos, empleó medios, modos y formas tendentes directa y especialmente a asegurar su propósito de dar muerte a sus víctimas, sin riesgo para ella que pudiera proceder de la defensa que aquellas intentarían.**”

El Tribunal motiva lo anterior atendiendo a varios elementos de juicio, el primero de los cuales acredita que la procesada, adquirió el arma, un cuchillo de cocina muy afilado de unos 15 cms. de hoja, previamente a su acción. De otra parte, está el hecho de que el arma la portara la acusada escondida entre su bata hasta el momento en que se producen los hechos, comenzando los ataques cuando sus compañeros estaban de espaldas, ocupados elaborando informes y totalmente desprevenidos, siendo atacados de forma sorpresiva,

inesperada y súbita. Por tanto, y al haberse demostrado plenamente la existencia de la alevosía, que de por sí entraña una intención de matar sin riesgo para el que lo hace, es por lo que los hechos revisten caracteres de asesinato, y no de homicidio.

¿ES COMPATIBLE LA ALEVOSÍA CON UNA POSIBLE CIRCUNSTANCIA EXIMIENTE DE CARÁCTER MENTAL?

Es compatible a juicio del Tribunal, aunque posteriormente se aprecie la eximente completa de enajenación mental. “Así se ha pronunciado de manera constante el Tribunal Supremo (SS. 18.04.01, 13.09.02, 10.02.03 y la más reciente de 01.03.06).” Igualmente, comenta la Sentencia que existe un acuerdo de fecha 26 de Mayo de 2.000, del Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que establece de la misma forma esta compatibilidad, señalando la propia Sentencia que en los supuestos de aplicación de la medida de internamiento prevenido para los inimputables en el art.101.1 del CP, el límite temporal de la medida viene establecido por la tipificación del hecho como si el sujeto fuese responsable, por lo que en los supuestos de alevosía el hecho ha de calificarse como de asesinato.

LOS INFORMES FORENSES SOBRE LA ACUSADA

Los psiquiatras forenses expusieron en el acto del juicio que la naturaleza de la enfermedad padecida por la doctora Mingo hace que el sujeto no sea él mismo, concurriendo una pérdida de identidad. Igualmente, resulta palpable que el sujeto piensa que los delirios y alucinaciones que padece son reales, y no producto de la enfermedad. Con eso, queda establecido que la inteligencia de la paciente no quedaba comprometida completamente, pudiendo realizar algunas actividades normales cotidianas. “Por ello, puede afirmarse que la anomalía o alteración psíquica que sufría Noelia no le impedía el conocimiento y la comprensión de la utilización en la ejecución de medios, modos o formas que tendían directamente a asegurar la ejecución del hecho sin el riesgo que, para su persona, pudiera derivar de la defensa del ofendido, tal y como es definida la alevosía en el Código Penal.” (Literal de la Sentencia comentada).

En resumen, ha de decirse que todos los peritos que reconocieron a la acusada, coincidieron en afirmar de manera clara y rotunda que la misma padecía esquizofrenia tipo paranoide con delirios de persecución y alucinaciones, y que **el día de los hechos tenía totalmente anuladas sus capacidades volitivas e intelectivas, estando su conducta condicionada totalmente por su patología.**

EL ARTÍCULO 120.4 DEL CÓDIGO PENAL

Una vez el Tribunal deja sentado tanto los hechos como la calificación jurídica de los mismos, pasa a valorar las indemnizaciones merecidas por los familiares de las víctimas, y acto seguido, en el fundamento de Derecho Sexto, contempla el precepto que ahora analizamos. La norma establece, en sede penal, qué personas o entidades responden civilmente por los hechos que el propio código califica de delictivos.

El artículo 120, está inserto en el Título V del Código Penal, que lleva por título “De la responsabilidad civil derivada de los delitos y faltas y de las costas procesales”. Dicho encuadramiento resulta a todas luces correcto habida cuenta el propio título enunciativo. Sin embargo, y dentro del mencionado título, el artículo 120 se encuadra en el Capítulo II

denominado “De las personas civilmente responsables”. Vaya aquí, siquiera sea a efectos dialécticos, una cierta crítica al Legislador, que podía haber dedicado un título más acorde con lo discutido como “De las personas **y entidades** civilmente responsables”. No obstante, la anterior crítica no deja de tener un mero efecto teórico. Ni el error advertido lleva a consecuencias extrañas al ordenamiento jurídico, ni entiendo que impide de manera alguna la aplicación de los preceptos implicados. Sin embargo, quede la crítica sentada y de igual modo quede constancia que este error, cuando se trata de tipos delictivos y de figuras jurídicas, sí tiene desde luego otra trascendencia y consecuencias.

Digamos igualmente de pasada que el número 1 del artículo 120 trata de la responsabilidad de los padres o tutores respecto de los hijos que vivan en su compañía; el número 2 hace referencia a los periódicos, revistas y emisoras de radio y televisión, estableciendo su responsabilidad cuando el delito se cometa empleando el medio de que se trate; el número 3 habla de personas naturales o jurídicas cuando el delito se cometa en su establecimiento contraviniendo algún reglamento; y el número cinco habla de personas naturales o jurídicas propietarias de vehículos susceptibles de crear riesgos para terceros.

¿Cuál es el texto literal del precepto que nos ocupa? Dice así: “**120.- Son también responsables civilmente, en defecto de los que los que lo sean criminalmente: ...4.- Las personas naturales o jurídicas dedicadas a cualquier género de industria o comercio, por los delitos o faltas que hayan cometido sus empleados o dependientes, representantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios.**”

Por definición, el punto cuatro se diferencia del tres del mismo artículo en que este último requiere infracción de algún tipo de reglamento, y el punto cuatro no requiere dicho incumplimiento. Por eso, y al respecto, comenta el Tribunal en la Sentencia que nos ocupa, que la interpretación jurisprudencial del precepto ha evolucionado hasta una responsabilidad casi objetiva, poniéndose de manifiesto cierto abandono de los principios de culpa “in vigilando” o “in eligendo”, para dar paso a la teoría de la creación del riesgo. Continúa la mencionada resolución afirmando categóricamente que “*no cabe duda de que la Fundación Jiménez Díaz debe responder de forma subsidiaria del pago de las indemnizaciones fijadas en la presente Sentencia, no sólo porque la acusada se encontraba en el Hospital como médico residente de 3º curso y trabajaba con contrato de la citada Fundación, sino también, porque por los responsables de ésta se conocía su estado y situación y no se adoptó medida alguna tendente a evitar un resultado que en cierta medida era previsible y evitable.*”

Entre otros extremos, el Tribunal entendió justificados, en relación con la acusada, los siguientes extremos que acreditan el conocimiento previo de la situación por parte de la entidad contratante:

- 1.- Noelia no hacía guardias.
- 2.- No se relacionaba con la gente.
- 3.- No iba a las sesiones clínicas pese a ser obligatorio para los residentes.
- 4.- El jefe del servicio acordó que Noelia sólo viera a pacientes nuevos, porque era donde menos daño podía hacer.
- 5.- A veces dejaba las historias clínicas a su cargo en blanco.
- 6.- A veces se reía sin sentido, y hacía informes **tecleando con el ordenador apagado.**

Todo esto –comenta la Sentencia– acredita no sólo que cualquier persona que se relacionara con Noelia podía apreciar el estado mental de la misma, sino que las personas que trabajaban con ella habían puesto en conocimiento de sus superiores su estado, “*sus temores y el peligro que suponía su mantenimiento en el Hospital, pese a lo cual ninguna medida fue tomada por los responsables del mismo a fin de evitar cualquier evento dañoso para los trabajadores, pacientes y cualesquiera otras personas dentro del Centro Hospitalario, medida que probablemente hubiera evitado el acaecimiento de los hechos que han sido objeto de enjuiciamiento.*”

EPÍLOGO

Al caso presente, y por lo visto, constatamos que de cualquier forma, la aplicación del artículo 120.4 en el supuesto analizado no deja de ser a todas luces justa y evidente, sin que pueda siquiera atisbarse la existencia de responsabilidad objetiva pese a haber sido citada de paso en la Sentencia la mencionada tendencia jurisprudencial. Lo cierto y verdad es que resulta meridiano que el estado mental de la procesada y ya condenada no podía, a tenor de todo lo expuesto, haber surgido de la noche a la mañana. Los responsables del ente hospitalario tuvieron el conocimiento necesario para haber adoptado a tiempo medidas. Si no lo hicieron, vaya ello en sus conciencias. Y aunque no sirva de excusa, lo cierto es que tal y como dijo Camilo José Cela, nunca pensamos que nos pueda ocurrir a nosotros. Somos así de ilusos. □