



Lesiones

Por **María Graciela Cortazarⁱ**

Art. 89: *“Se impondrá prisión de un (1) mes a un (1) año, al que causare a otro, en el cuerpo o en la salud, un daño que no esté previsto en otra disposición de este Código”.*

Art 90: *“Se impondrá reclusión o prisión de uno (1) a seis (6) años, si la lesión produjere una debilitación permanente de la salud, de un sentido, de un órgano, de un miembro o una dificultad permanente de la palabra o si hubiere puesto en peligro la vida del ofendido, le hubiere inutilizado para el trabajo por más de un mes o le hubiere causado una deformación permanente del rostro.”*

Art. 91: *“Se impondrá reclusión o prisión de tres (3) a diez (10) años, si la lesión produjere una enfermedad mental o corporal, cierta o probablemente incurable, la inutilidad permanente para el trabajo, la pérdida de un sentido, de un órgano, de un miembro, del uso de un órgano o miembro, de la palabra o de la capacidad de engendrar o concebir”.*

Introducción. Ubicación Sistemática de los Delitos de Lesiones en El Código Penal.

El capítulo II del Libro Segundo del Código Penal abarca la tipificación de todos los delitos de lesiones, cuyo bien jurídico protegido es, conforme señalara tradicionalmente desde la dogmática el profesor Sebastián Soler, la incolumidad de la persona. Es la integridad corporal y la salud de la persona lo que se tutela, ya que no solo se protege el cuerpo sino la salud del individuo. Esto implica una protección ampliada de los aspectos anatómicos y fisiológicos del individuo, abarcando tanto la salud física como la psíquica.

La doctrina sostiene que el bien jurídico en el delito de lesiones es la integridad y salud personales, entendiendo que el adjetivo alude a la doble vertiente física y mental de las personas. En la

Antigüedad, sabemos que la protección de la ley penal era restringida a la persona física del hombre, de modo tal que los autores llamaron a esta clase de delitos, “delitos contra los miembros” y las lesiones que no llegaban a quitar la existencia se resumían en los títulos de heridas y ofensas. El carácter constitutivo de la herida se encontró en la continuidad del cuerpo humano, en la que se tuvo como criterio el derramamiento de sangre. De tal forma, eran ofensas o golpes las violencias recaídas sobre el cuerpo ocasionando dolor físico, sin producir solución de continuidad y se distinguían en golpes con rastros o sin rastros según dejaran o no huellas en el cuerpo golpeado. Del título de lesiones se apartaron por su resultado: la mutilación y la desfiguración, delitos que en algunos casos eran títulos especiales y en otros casos considerados como lesiones calificadas. Es recién con el cristianismo cuando dentro del concepto de lesión se incluye la perturbación del entendimiento del hombre, cambiándose el concepto de lesiones corporales por el nuevo concepto de lesiones personales y queda sí, de modo definitivo incluido en la lesión, tanto el daño físico como el daño psíquico.

Sin dudas, el artículo 89 de nuestro Código Penal Argentino recepta la idea de la lesión personal como delito.

Puede afirmarse en un intento de conceptualizar globalmente que la lesión como delito implica una disminución en la integridad corporal, un daño en la salud o una incapacidad para el trabajo. De la revisión de las descripciones típicas puede observarse que la conceptualización previa se adecua a lo descripto por las normas respectivas.

En el delito se comprende a cualquier alteración del normal funcionamiento del cuerpo, sea esto producido por pérdida de sustancia corporal o inutilización funcional de órganos o miembros, ya sea por enfermedad física o mental.

El derecho a la integridad física, vulnerado por las acciones descriptas en las normas que tipifican los delitos de lesiones, posee rango constitucional desde la incorporación de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos a la Constitución Nacional mediante la reforma de ésta en 1994. Según el artículo 5. 1 del Pacto de San José de Costa Rica, toda persona “tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”.

Se dirá que existe daño en el cuerpo toda vez que se destruya la integridad del cuerpo o la arquitectura y correlación de los órganos y tejidos, ya sea aparente, externo o interno. Para la existencia



del daño y la configuración de lesión, es indiferente la producción de dolor. El concepto de integridad anatómica está referido a la corporeidad humana, tal cual es, no como arquetipo humano.

Resultan atípicas las lesiones al feto, ya que es indudable que el legislador ha querido referirse a una persona nacida cuando se refiere en el artículo 89 “al otro”.

La mayoría de la doctrina considera que el sujeto pasivo en el delito de lesiones es el mismo que en el de homicidio. Es cierto que, como sostiene algún doctrinario, la posición implica una evidente contradicción y división del sistema jurídico, ya que el derecho argentino, por un lado reconoce al nasciturus su condición de persona de existencia visible (arts. 51 y 54 del CC), protege su vida, lo somete a patria potestad, le atribuye amparo y protección a sus derechos patrimoniales y por otro deja huérfana de protección su integridad física sustancial.

Por mi parte entiendo que a partir de la incorporación a la CN de la Convención sobre los Derechos del Niño y la reserva argentina que considera al niño como sujeto de derechos desde la concepción, la ausencia de penalización de las lesiones provocadas al feto, constituye un evidente trato desigualitario y discriminatorio respecto del resto de los niños (nacidos). El no obstante, principios básicos del sistema de legislación penal impiden ampliar el tipo de lesiones a la persona por nacer en el diseño actual del Código Penal.

La solución al problema se advierte en el derecho comparado, al tipificar, de modo independiente las lesiones al feto, como ocurre en el derecho español en su artículo 157.

En nuestro Código Penal, las lesiones dolosas, en grado creciente de gravedad, se encuentran descriptas en los artículos 89 a 91, siendo los artículos 92 y 93, las tipificaciones agravadas y atenuadas respectivamente, las que se describen por remisión a normas previas que agravan o atenúan la pena para el homicidio.

Las lesiones culposas están descriptas en el artículo 94.

Lesiones Leves

Art. 89: “Se impondrá prisión de un (1) mes a un (1) año, al que causare a otro, en el cuerpo o en la salud, un daño que no esté previsto en otra disposición de este Código”.

La figura penal transcripta es de los denominados tipos residuales, que describen las lesiones leves, por carácter de exclusión, esto es, se aplicará este artículo ante la producción de una lesión que no sea grave ni gravísima ni quede subsumida en otro delito que las comprenda como estadio previo. Así, las lesiones leves quedan absorbidas cuando el hecho configura tentativa de homicidio, lesiones en riña, duelo y también se excluye esta figura cuando se trata de delitos que se cometen usando fuerza sobre la víctima, como en el caso del robo, la violación.

Analizando su estructura típica el delito de lesiones leves es un delito común de autor, ya que no se establece recaudo especial con respecto al sujeto activo (*delicta comunia*). Cualquier persona puede ser autora de este delito. Tiene que ser una persona distinta a quien sufre la lesión puesto que las lesiones autoinfringidas quedan fuera de la descripción del tipo, ya que la norma exige la comisión de un daño a “otro”. De todas maneras, es posible, para los casos en los que procede (utilización de un inimputable, por ejemplo) la comisión por autoría mediata de lesión actuando a través de un incapaz , como instrumento, que se lesiona a sí mismo.

El sujeto pasivo también es común, pudiendo cualquiera ser víctima o damnificado de una lesión, con la salvedad de que podrán serlo las personas desde su nacimiento (se analizó previamente la cuestión referida a la atipicidad de las lesiones al feto) y mientras exista como ser vivo. Las lesiones post mortem también son atípicas, como los actos de vilipendio de un cadáver.

La acción típica es lesionar, esto es, como se viera antes, el causar un daño en el cuerpo o en la salud de otro, es decir que altera la estructura física o menoscaba el funcionamiento del organismo del sujeto pasivo.

El tipo penal configura un delito de resultado material, ya que se exige como tal la producción de un daño en el cuerpo o en la salud. Este resultado debe ser consecuencia de una acción violenta sobre la víctima por parte del sujeto activo.

El delito queda consumado con la causación del daño en el cuerpo o la salud y la tentativa es admisible para lo que habrá que analizar el grado de lesión que se quiso ocasionar. Será determinante pues, el dolo del autor para establecer si responde por lesiones leves, graves o gravísimas en grado de



tentativa. Así, por caso, si el autor quiere sacar un ojo a la víctima y no lo logra, responderá por lesiones graves tentadas.

Respecto a la importancia del daño para establecer el resultado típico, la ley solo exige que se cause un daño en el cuerpo o en la salud de otro, sin referirse a la medida o entidad del mismo. Se ha generado en derredor de este vacío u omisión cuantificadora del daño, una discusión referida a la existencia de tipicidad en casos de lesiones ínfimas o levísimas, tales como un mero rasguño, un moretón o un corte de cabello.

La doctrina tradicional entiende que la ley al no hacer distinción incluye estos casos dentro de la lesión por causación de daño, al quedar comprendidas en el concepto de alteración anatómica y se dice que por insignificante que sea implica un atentado a la persona material que va más allá de la agresión con arma la cual es delictiva para la ley (art. 104).

Otra parte de la doctrina recurre a la teoría de la insignificancia exigiendo cierta gravedad o entidad en la afectación del bien. Así, Zaffaroni sostiene que si la coacción penal tiene por finalidad preservar la seguridad jurídica y para ello brinda protección a bienes jurídicos, cuando éstos solo han sido mínimamente afectados, resulta injusta la reacción penal, dañando el sentimiento público de seguridad. Esta teoría excluye del derecho penal los delitos de poca monta. El Profesor Edgardo Donna, en disidencia con tal criterio, entiende que la teoría de la insignificancia contiene contradicciones y ambigüedades, y prefiere la utilización del principio de razonabilidad (art. 28 CN) , declarándose en el caso concreto la inconstitucionalidad de la pena por no guardar relación con la gravedad del hecho. Dice Bidart Campos que para la constitucionalidad de una ley se exige de ésta cierto contenido de justicia que se llama razonabilidad y es el opuesto a la idea de arbitrariedad. Así, puede ser irrazonable y por ello contrario a la CN, aplicar la pena de un mes de prisión al sujeto que simplemente ocasionó un rasguño a la víctima y para Edgardo Donna , en este caso, no se trata de un problema de insignificancia sino de inconstitucionalidad de la pena aplicable al caso concreto.

La figura no exige medios específicos de comisión, de modo que todos los medios están admitidos como productores del resultado, tanto medios físicos como los denominados “medios morales”.

Para que se tipifique el delito pueden darse cualquiera de las dos modalidades descriptas: la producción de un daño en el cuerpo o en la salud. Los resultados exigidos para la configuración son, alternativamente:

- a) Daño en el cuerpo: consiste en una alteración o modificación anatómica de la víctima. Puede tratarse de lesiones internas (ruptura de tejidos internos u órganos) o externas (cortaduras visibles, mutilaciones, contusiones, quemaduras, manchas, pigmentaciones en la piel). El delito consiste en alterar la integridad física de la víctima, siendo irrelevante que se entienda “mejorado” el organismo. A guisa de ejemplo quien forzosamente o sin consentimiento somete a otro a una cirugía plástica con el fin de corregir defectos físicos, sin dudas comete delito de lesiones. La importancia práctica de la cuestión es innegable en el ámbito de la praxis médica, por ejemplo. También se asienta en doctrina la irrelevancia de causar dolor para que se constituya la lesión, siendo intrascendente asimismo, la emanación o no de sangre. Contrariamente sí tiene relevancia la persistencia de la lesión (secuelas) de cierta duración en el organismo y así, por caso, el torcer el brazo momentáneamente o pegar una bofetada, no constituye lesión.
- b) Daño en la salud: En la salud, el daño es el cambio operado en el equilibrio funcional actual del organismo de la víctima. Debe entenderse por salud el equilibrio anatómico funcional, habrá daño cuando se altere o rompa dicho equilibrio. Es posible la alteración de la salud física y también de la salud psíquica de la víctima. En relación a la alteración de la salud psíquica no solamente quedan incluidos los daños que producen enfermedad mental a la víctima (demencia), sino además los daños psicológicos, aunque no alcanza el mero daño moral del damnificado sino que es exigible la producción de un real daño psicológico. El daño en la salud puede referirse al funcionamiento general de todo el organismo o a ciertas funciones particulares del mismo.

En relación al tipo subjetivo, la figura en estudio es dolosa y en consecuencia el tipo requiere dolo directo o eventual. Toda voluntad de ataque físico a la persona de otro, representándose el agente la posibilidad de daño, sin rechazarla, queda comprendida en el dolo de lesiones. El agente debe actuar con



conocimiento del hecho que está realizando (conforme las indicaciones del tipo objetivo) y con voluntad dirigida a su concreción. Es de análisis en este aspecto, la ya superada discusión, pero sostenida aún recurrentemente, sobre el requerimiento del denominado: "animus nocendi" o dolo específico de lesiones. Se sostiene desde ese análisis que si el agente no ha tenido intención de causar daño en el cuerpo o la salud de su prójimo, no hay delito de lesiones.

Desde la teoría del dolo, la doctrina contemporánea desecha la idea de que exista un dolo específico que se pueda identificar mediante diferentes calificativos del *animus*. Si se afirma actualmente que ciertas figuras tienen especiales requerimientos subjetivos, independientes del dolo, que exigen una determinada dirección de voluntad o un particular conocimiento. No es este el caso del dolo de lesiones y por tanto es solamente necesario que se conozca y quiera el resultado típico.

Lesiones Graves

Art 90: "Se impondrá reclusión o prisión de uno (1) a seis (6) años, si la lesión produjere una debilitación permanente de la salud, de un sentido, de un órgano, de un miembro o una dificultad permanente de la palabra o si hubiere puesto en peligro la vida del ofendido, le hubiere inutilizado para el trabajo por más de un mes o le hubiere causado una deformación permanente del rostro."

Con finalidad analítica, puede dividirse el artículo en cuatro figuras diferentes: las debilitaciones y/ o dificultades permanentes, el poner en peligro la vida del ofendido, la inutilidad laboral por más de un mes y la deformación permanente del rostro.

A) Las debilitaciones permanentes: En esta figura se incluyen todos los casos en que la lesión produjere una debilitación permanente de la salud, de un sentido, de un órgano, de un miembro o una dificultad permanente de la palabra. Se presentan en todos los casos dos características comunes: el debilitamiento y la permanencia.

Debe entenderse por debilitamiento una disminución funcional, sin que la función en sí misma desaparezca. Para esa verificación, debe tenerse en cuenta, en el caso concreto, cómo se cumplía esa función en momentos previos a la lesión, análisis sobre el que pone acento la doctrina, destacando la noción funcional de la figura legal. De igual forma debe decirse que la permanencia es la persistencia y continuidad del resultado por tiempo prolongado sin que se requiera la perpetuidad. Es suficiente para encuadrar en la exigencia de “debilitamiento permanente” que exista la probabilidad de que por la evolución natural o procedimientos o intervenciones científicas no sea posible eliminar la deficiencia que provocó el daño. No importa a estos fines que la eficacia anterior, nos dice Carlos Creus, pueda recuperarse por elementos sustitutivos artificiales o cirugías especiales.

El artículo define como lesión grave las siguientes debilitaciones permanentes:

A1) Debilitación permanente de la salud:

Nos dice la medicina legal, a partir de los conceptos de Bonnet, que una persona tiene salud cuando todas sus funciones se desenvuelven sin dificultad y dolor, existiendo una “armonía biológica” de las mismas. Se trata de un equilibrio anatómico-funcional.

La debilitación permanente de la salud consiste en la disminución en las funciones físicas y psíquicas de la persona. Es una debilitación general del organismo de la víctima a causa de la lesión inferida.

Debe distinguirse de causar una enfermedad cierta o probablemente incurable, lo que da lugar a lesiones gravísimas.

La debilitación permanente de la salud no implica ni es un proceso patológico, sino que es el estado en el que queda el organismo con capacidades funcionales disminuidas.

Esta distinción ha dividido a la doctrina. En tanto que unos autores ven en una y otra figura una cuestión cuantitativa, otros proponen la supresión de la fórmula estudiada y Edgardo Donna sostiene una



diferenciación basada en la existencia o no de enfermedad y junto a Fontán Balestra ejemplifica diciendo que no es lo mismo un hombre débil que un hombre enfermo. La debilidad es un estado que no se identifica con la enfermedad aun cuando sea consecuencia o la acompañe.

A2) Debilitación permanente de un sentido: Debe iniciarse para el análisis de este tipo, con la definición del término “sentido”, debiendo entenderse por tal a la facultad y los medios por los cuales se reciben los estímulos externos. Los cinco sentidos son la vista, el oído, el tacto, el olfato y el gusto. Desde el punto de vista jurídico, sentido refiere a la totalidad de la función, considerándose en su aspecto fisiológico y no en el exclusivamente anatómico, ya que varios órganos pueden contribuir en el cumplimiento de una función única.

Puede ejemplificarse esto con el sentido del gusto que se cumple a través de las papilas gustativas ubicadas en la lengua, el nervio glossofaríngeo y los centros del gusto en el sistema nervioso central. Para verificar una lesión que implique una debilitación permanente de ese sentido no se requiere la amputación total o parcial de la lengua, bastando con que, por cualquier afectación a cualquiera de los órganos que integran el sentido, se produzca una disminución en las funciones sensoriales. La debilitación se da cuando se rompe el equilibrio funcional del sentido en su conjunto y se altera su funcionamiento.

Cuando el sentido se ejerce por medio de órganos bilaterales, como la vista, por ejemplo, la pérdida de uno de ellos (ej: pérdida de un ojo), constituye un debilitamiento permanente, porque el sujeto sigue viendo aunque de un modo deficiente.

A3) Debilitación permanente de un órgano: Para la figura en estudio, la palabra ^órgano^ debe ser entendido con sentido fisiológico y funcional, de modo tal que desde el punto de vista el tipo penal interesa más que el órgano en sí mismo, el desarrollo de la función orgánica. La relevancia de definir el concepto de este modo está dada por el hecho de que es posible que varios órganos sirvan a una misma función, de modo que la pérdida de alguno de ellos solo configura un debilitamiento porque implica una disminución funcional. Si una persona le extraen un riñón, un testículo o un ovario, la función ya renal,

o reproductiva seguirá funcionando, aunque en términos de menor plenitud, por lo cual habrá debilitamiento.

Esta solución sólo se da cuando los órganos actúan conjuntamente en la función. No es el caso cuando órganos anatómicamente únicos contribuyen a una función común con otros diversos. Es ese supuesto, la eliminación de forma completa del órgano será lesión gravísima, tipificada por el artículo 91 del Código Penal.

A4) Debilitación permanente de un miembro: La figura penal consiste en la disminución de movimientos, habilidad o fuerza de los miembros del cuerpo humano. Debe entenderse por tal a los brazos y piernas de las personas, extremidades éstas que se articulan con el tronco.

No resulta necesario para la configuración del tipo penal que sobrevenga la destrucción o amputación de la extremidad en cuestión.

Los pies y las manos, que no son miembros, deben considerarse órganos por las funciones que cumplen (pedestación y aprehensión). La pérdida de una mano o un pie debe considerarse lesión grave y la pérdida de ambos, lesión gravísima.

A5) Dificultad permanente de la palabra: El resultado de la lesión que tipificará esta figura será todo aquel inconveniente, mecánico o mental, que con permanencia en el uso de la palabra como medio de comunicación e interrelación social. Es posible que la dificultad esté dada para usar las palabras, emitirlas, pronunciarlas o construirlas y el origen puede estar en una lesión en los órganos que operan en la mecánica de la palabra (dientes, lengua, paladar, cuerdas vocales) o en los centros cerebrales que intervienen en el habla o tener una causa psicológica (emocional).

Lo relevante para definir la tipificación es que la persona esté afectada en su comunicación verbal y vea disminuida su posibilidad de darse a entender por medio del habla. Es importante definir entonces que, si la persona por la lesión pierde, por caso, su dicción o pronunciación perfectas, que poseyera antes de sufrirla, pero se puede expresar y dar a entender sin dificultad, no habrá lesiones graves. El término dificultad y el calificativo “permanente” son esenciales para esta figura.

B) Peligro para la vida del ofendido: otra de las formas típicas del delito de lesiones graves es la generación de peligro para la vida de la víctima. Es necesario que el peligro no sea potencial sino que la víctima haya sufrido un real riesgo de perder su vida. La agravación de la lesión está dada,



justamente, por la inminente peligrosidad producida por la lesión para la vida del ofendido. Es esencial dejar en claro que el peligro para la vida no existe por grave y peligrosa que haya sido la lesión sino porque se encuentren presentes en la víctima, a partir de la lesión, las manifestaciones de inminencia del desenlace mortal. Resulta relevante además el nexo causal, esto es que la mera producción del riesgo en la vida de la víctima no alcanza sino que debe ser causado por el sujeto activo y que esta situación haya sido conocida por el autor, toda vez que estamos en presencia de un delito doloso. Para el supuesto caso de que el resultado generado resultara imprevisible subjetivamente, el autor sólo responderá por lesiones leves. Inversamente, si era previsible el peligro para la vida de la víctima, pero en el caso concreto no fue querido por el autor, su responsabilidad será por lesiones leves en concurso real con lesiones culposas.

- C) Inutilidad para el trabajo por más de un mes: En esta figura, el resultado exigido por la norma como consecuencia de la acción lesiva, está dado por la verificable imposibilidad de la víctima de desarrollar actividad laborativa, entendida ésta en sentido general. Esto significa que configura el delito de lesiones graves si se determina la incapacidad por ese período, aunque el sujeto pasivo no tuviese trabajo o no estuviese en una etapa laboralmente activa por su edad: (niños o ancianos). También es de destacar que el legislador penal en este caso ha sido indiferente a cualquier consecuencia de pérdida o disminución patrimonial de la víctima por la incapacidad para trabajar. Es ello así de modo tal que, aunque la víctima siga percibiendo su ingreso por el trabajo que no realiza durante el período de tiempo que las consecuencias de la lesión se lo impiden, si ese período es superior a un mes, la lesión grave está configurada. El lapso de tiempo que fija la ley debe contarse de acuerdo al artículo 77 del Código Penal.
- D) Deformación permanente del rostro: En el análisis de esta figura, la discusión doctrinaria se centra básicamente en dos conceptos: deformación y rostro. La doctrina es divergente en estos puntos. En cuanto al primero de los términos, alguna doctrina entiende que la idea de deformación no implica que deba existir una alteración que cause repulsión, bastando que la misma modifique la simetría, que destruya la armonía o aún la mera belleza del rostro. Otro sector, en sentido opuesto, critica esta postura indicando que de ser así, cualquier marca, hasta

con mínima perceptibilidad constituiría lesión grave dado que debería considerarse que altera la armonía del rostro. Esta opinión requiere que al menos la modificación del rostro cause una imagen de fealdad sin que sea necesario que sea repulsiva. La jurisprudencia ha entendido suficiente para agravar la lesión, la presencia de una malformación del rostro que le quite, con carácter permanente, la belleza o armonía estética previa . No se ha requerido que la imagen llegue al horror o repugnancia. En cuanto al término “rostro”, también se ha dividido la doctrina ya que algunos autores entienden que en virtud de la motivación social de la agravante, por la evidencia de la lesión y el perjuicio para la interrelación con otros, debe extenderse el concepto. Anatómicamente hablando el rostro es la parte del cuerpo limitada en su parte superior por la línea normal de implantación del cuero cabelludo en la frente, en su parte inferior por el borde del maxilar inferior y lateralmente por los pabellones auriculares. Los que bregan por la extensión del concepto de rostro a aquellas partes que culturalmente se exhiben descubiertas, cercanas a la cara, tales como el cuello y la parte superior del pecho en las mujeres. Hay quienes entienden que no resulta necesaria una extensión interpretativa del concepto de rostro, ya que la ley no exige que la lesión o secuela quede ubicada dentro de éste o en este, sino que produzca y se observe como una pérdida de armonía, como una deformación del rostro, de modo que este afeamiento del aspecto del rostro puede, por ejemplo producirse por la destrucción o alteración de partes que se encuentran fuera de los límites anatómicos. No importa en definitiva dónde esté localizada la marca, o herida o secuela, sino que se perciba como deformante del rostro, tal como puede ser una lesión o marca en el cuello , por ejemplo. De todas formas, para el sector tradicional de la doctrina esta forma de análisis sigue significando una interpretación extensiva y agravante de los términos típicos ya que por más que se analice, rostro es sinónimo de cara y en tal sentido resulta forzado que pueda tenerse por deformación permanente del rostro, a una herida o marca, producida en el pecho o cuello, aunque sea visible y horrorosa.

Respecto de la permanencia de la deformación ésta se configura cuando no es previsible que por medios naturales desaparezca, siendo indiferente que sí pueda modificarse por medios quirúrgicos o que pueda disimularse (maquillaje). No debe entenderse permanente como perpetuo.



Lesiones Gravísimas

Art. 91: “Se impondrá reclusión o prisión de tres (3) a diez (10) años, si la lesión produjere una enfermedad mental o corporal, cierta o probablemente incurable, la inutilidad permanente para el trabajo, la pérdida de un sentido, de un órgano, de un miembro, del uso de un órgano o miembro, de la palabra o de la capacidad de engendrar o concebir”.

Este artículo contiene los supuestos de resultado lesivo que traen aparejada la punición más grave para aquellos que realizan las acciones que las provoquen.

Se amenaza aquí con penas altas en su mínimo como en su máximo (de tres años a diez), la producción de:

- a) Enfermedad mental o corporal, cierta o probablemente incurable
- b) Inutilidad permanente para el trabajo
- c) Pérdida de un sentido, un órgano, de un miembro, del uso de un órgano o miembro
- d) Pérdida de la palabra
- e) Pérdida de la capacidad de engendrar o concebir.

Enfermedad mental o corporal, cierta o probablemente incurable, implica un proceso patológico. Ya no se trata acá de un debilitamiento en el estado de salud, sino que la exigencia normativa, de allí la mayor gravedad de la pena es que se haya producido como consecuencia de la lesión infringida, una patología , cuyo proceso no haya cesado.

Debe establecerse si la enfermedad que se advierte en la víctima es cierta o probablemente incurable. Para ello es necesario determinar si la víctima podrá a la luz de las posibilidades presentes y con pronóstico razonable volver o no a gozar de salud. Si no fuera posible, estaríamos ante una afección irreversible. Es exigible para la tipificación de esta figura, de un pronóstico de absoluta certeza o alta probabilidad.

Si resulta apreciable porque persiste la evidencia que así lo indica en la víctima, que el proceso patológico desencadenado por la lesión (enfermedad), se encuentra activo, se está ante la presencia de una enfermedad cierta o probablemente incurable, aunque la gravedad haya disminuido.

La enfermedad puede ser – como lo señala la ley expresamente-,mental o corporal. Son mentales aquellas enfermedades que afectan las facultades psíquicas o mentales del sujeto.

En esta figura deben incluirse los casos de lesiones que producen una enfermedad que lleva finalmente a la muerte de la víctima. En esos casos, aunque la víctima muera al cabo de cierto tiempo, se tipificarán lesiones gravísimas y no homicidio , salvo que existiera la intención de matar en el sujeto activo al momento de desplegar la acción y contagiar la enfermedad.



La inutilidad permanente para el trabajo: Para la tipificación de esta lesión gravísima se requiere un diagnóstico certero de que la víctima no podrá volver a trabajar de por vida.

Pérdida de un sentido, un órgano o un miembro o del uso de un órgano o miembro: Son válidos y aplicables los conceptos ya analizados de sentido, órgano y miembro, al estudiarse las lesiones graves. En este artículo se requiere la pérdida del sentido , órgano o miembro y en el caso de estos dos últimos, también tipifica como lesión gravísima , la pérdida del uso del órgano o miembro, de modo tal que en estos casos no se requiere la eliminación anatómica sino que es suficiente con que la víctima no pueda volver a usar el referido órgano o miembro sin que le sea extraído o amputado.

Pérdida de la palabra: En este caso no se está ante una dificultad para expresarse o comunicarse, como es el caso de las lesiones graves. Habrá lesión gravísima por pérdida de palabra cuando la víctima presente una absoluta imposibilidad de darse a entender oralmente, siendo indiferente que se conserve la facultad emisora de sonidos, cuando no exista posibilidad de articulación.

Pérdida de la capacidad de engendrar o concebir: Se trata de aquellas lesiones que provocan esterilidad (incapacidad de reproducirse) cualquiera sea el medio que la produzca. La capacidad de engendrar debe estar presente en la víctima al momento de producirse la lesión, aunque fuera potencial como en el caso de los niños, por eso no pueden ser sujetos pasivos de este tipo de lesión los ancianos o personas que hayan perdido su capacidad de engendrar o concebir.

i Abogada (UNLP), Magister en Derecho Penal (UCALP), Especialista en Derecho Penal y Criminología (USAL), Profesora Titular de Derecho Procesal Penal y Derecho Penal Parte Especial (UNS). Defensora General del Departamento Judicial de Bahía Blanca.