

## Sobre la posibilidad de imputar lesiones psíquicas

Cecilia P. García Román [1]

### 1. Introducción [\[arriba\]](#)

En estas breves líneas abordaré las poco exploradas lesiones en la salud psíquica que, cabe remarcar, han tenido casi nulo tratamiento en la doctrina y jurisprudencia nacional.

Es que el estudio de las lesiones suele limitarse a las de índole físico, excluyéndose de plano el análisis típico de las de carácter psíquico, obviándose por completo la circunstancia de que resultan típicas.

En este trabajo brindaré algunos de los fundamentos por los cuales entiendo que la legislación vigente permite afirmar la tipicidad de las lesiones en su faz psíquica y, seguidamente, realizaré un escueto desarrollo respecto de los elementos que, a mi criterio, deben estar presentes para afirmar la existencia de una lesión psíquica.

### 2. Caso disparador [\[arriba\]](#)

Se trata de un precedente cuyas circunstancias fácticas versan sobre una niñera de treinta y ocho años que es acusada de haber ocasionado lesiones psíquicas de carácter grave a una de las niñas que cuidaba y que, al momento del hecho, poseía tres años de edad.

La causa se inició por la denuncia efectuada por el padre de la menor quien refirió que, ante la presencia de conductas anómalas en su hija, decidió grabar los momentos que ésta compartía con la niñera que cuidaba de ella los días sábados y domingos, por un lapso de 3 horas, desde hacía un año y ocho meses.

Los cambios que presentaba la niña, según relataron sus padres, eran: a) Perturbaciones en el sueño: constantes pesadillas, llanto mientras dormía y al despertar que demandaba aproximadamente cuarenta y cinco minutos en calmar; b) reacciones violentas: arrojamiento de objetos, gritos y malas contestaciones; c) trastornos en su conducta: “era una nena muy alegre y tranquila pero últimamente denostaba cambios”; d) no respetaba indicaciones, mostrándose opositorista y obstinada.

Los padres filmaron la secuencia de un sólo día pero recordemos que la empleada cumplía funciones desde hacía un año y ocho meses, por lo que las conductas captadas pudieron -o no- repetirse durante ese lapso de tiempo.

Las grabaciones dieron como resultado un constante maltrato verbal.

El rol pericial fue fundamental. Al momento de dar respuesta al cuestionamiento de si la menor presentaba “secuelas” a consecuencia del maltrato que configurasen un “daño psíquico”[2], la psicóloga forense afirmó que “la niña exhibía un impacto en su funcionamiento psíquico que [resultaba] compatible con haber experimentado sucesos de maltrato” y que las secuelas constatadas al momento del examen fueron: ansiedad, ambivalencia hacia la figura castigadora, excitabilidad, evitación de elementos asociados a lo disruptivo, etc. Refirieron que, al momento del examen, estos signos constituían “una respuesta psico-emocional que [revelaba] lo

experimentado y al mismo tiempo [presentaba] también algunos signos de hallarse en un proceso de tramitación psíquica de lo traumático”.

Agregaron que “No [era] posible inferir estos signos y/o síntomas a un daño psíquico, ya que en el presente esta sintomatología no se [encontraba] consolidada o fijada como un modo patológico de su funcionamiento y organización psíquicos. [Que] la posibilidad de superación de estos signos y síntomas [era] variable y [dependía] de múltiples factores tales como el apoyo de las redes de sostén ambiental y familiar fundamentalmente, la realización de un proceso terapéutico, etc.”. Añadieron que “el psiquismo del niño por hallarse en pleno proceso de formación, [era] sumamente versátil y modificable por el propio impulso evolutivo, cuestiones que [conllevaban] a que [pudiera] experimentar profundas transformaciones tendientes a lo saludable o a lo patológico”.

Tanto el juez de primera instancia como el Tribunal al fallar entendieron que la conducta se subsumía en la de lesiones graves (artículo 90 Código Penal de la Nación), en la medida que “el bien jurídico protegido por la figura era la salud individual en un sentido amplio que comprendía también la salud mental”.

Al fundar la condena luego de un acuerdo de juicio abreviado, el Tribunal expresó que del informe del Cuerpo Médico Forense surgía que las agresiones que le destinaran habían provocado en la niña “una serie de daños psíquicos que podrían resultar permanentes [pues destacaba] que la niña [había presentado] un impacto en su funcionamiento psíquico que resulta compatible con lo experimentado y que la posibilidad de recupero en los síntomas presentados [dependía] de múltiples factores, siendo que el psiquismo de una niña, por hallarse en pleno proceso de formación, es sumamente versátil y modificable por el propio impulso evolutivo, circunstancia que se podrá apreciar a lo largo de los años”.

### **3. Tipicidad** [\[arriba\]](#)

El análisis de cualquier cuestión relacionada a la parte especial debe tener como punto de partida el estudio de la redacción típica adoptada por el legislador. En esa línea es menester recordar que el actual artículo 89 del Código Penal establece: “Se impondrá prisión de un mes a un 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”.

Sobre el punto, no puede soslayarse que existe consenso en la doctrina respecto a que el bien jurídico protegido en el delito de lesiones es la incolumidad material de la persona, en su doble aspecto físico y psíquico[3]. Es que, en la medida que la integridad física y psicológica de la persona humana resulta un bien esencial para las sociedades, se pretende evitar, a través de la tipificación, la causación de cualquier clase de daño ilegítimo en el cuerpo o en la salud.

Adentrándose en la conducta punible, como se dijo, la ley utiliza la fórmula “causar un daño en el cuerpo o en la salud”.

Se dice que quien causa daño es quien “altera la estructura física o menoscaba el funcionamiento del organismo del sujeto pasivo”[4], debiendo existir entonces una relación de causalidad entre la acción u omisión y el resultado dañoso. Tal como lo explica Soler[5], la figura genérica establecida en el artículo 89, contiene dos conceptos distintos pero equivalentes en el sentido de que cualquiera de ellos es

suficiente para constituir el delito. Analizaré el segundo supuesto, en tanto allí se encuentra el eje del presente trabajo.

En esa línea, cabe recordar que la Organización Mundial de la Salud (OMS) define el término salud como “estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades”[6]. Por su parte, la Enciclopedia Jurídica Omeba, establece que por daño a la salud debe entenderse “toda perturbación al tono vital o ruptura de su estado de equilibrio” [7].

Núñez define al daño a la salud como un “detrimento funcional por mínimo que sea” y Villada establece que las lesiones a la salud configuran “alteraciones que se traducen en un detrimento o perjuicio al equilibrio o funcionamiento orgánico regular, del que goza la víctima al momento del hecho, por mínimo que fuese y de carácter transitorio o permanente”[8]. Así, concluye en que puede producirse una lesión física material, o constituir un daño funcional por sí mismo o, por fin, “puede tratarse de un daño psicológico comprobable, cierto (como el estrés postraumático consistente en estados de pánico, ahogos, estados de angustia)”.

De lo expuesto puede extraerse el acuerdo doctrinal respecto a que el concepto de salud incluye el aspecto psíquico-psicológico de la persona humana y que el legislador ha querido sancionar las conductas que provoquen lesiones en ese ámbito.

Robustece la hipótesis el agravante previsto en el actual artículo 91 Código Penal en tanto, en lo que aquí importa, aumenta la pena si la lesión produce una enfermedad mental o corporal incurable, de lo que también se deduce que, si se presenta tan sólo un debilitamiento en la salud psíquica, será aplicable el artículo 90. Sobre el punto, Soler explica que no toda secuela de una lesión puede ser definida como una verdadera enfermedad crónica en tanto, el simple debilitamiento crónico de la salud no lleva la pena del artículo 91. A su vez que, en el término enfermedad debe comprenderse lo mental como lo corporal, y que aquélla configura todo proceso patológico claramente definido, que no pueda confundirse con una simple debilitación, presente o no lesiones orgánicas aparentes o conocidas.

#### **4. Propuesta** [\[arriba\]](#)

Como se ha visto en el desarrollo del trabajo, las lesiones en la salud psíquica no han sido estudiadas en profundidad por la doctrina nacional, lo mismo ocurre con la jurisprudencia. No obstante, el análisis aquí sintetizado, demuestra que aquéllas se encuentran contempladas en el sistema normativo vigente en tanto, como se ha enseñado, el aspecto psíquico conforma junto con el físico la salud humana.

Son varios los motivos que, a mi entender, influyen en este déficit. Creo que el más importante radica en la falta de delimitación y definición por parte de los juristas penales nacionales del concepto de lesión en la salud psíquica o lesión psíquica, perteneciendo los únicos desarrollos existentes al daño psíquico propio de los fueros civil y laboral que poseen diferencias estructurales con el Derecho Penal; por ello, a mi entender, si bien podría extraerse algún requisito de aquellas definiciones, las mismas no dan respuesta a la necesidad de estricta definición originada por el principio de legalidad.

Planteado el problema, intentaré de un modo progresivo realizar una propuesta estableciendo parámetros para la definición de lesión psíquica en términos jurídico penales. A los fines de ir esclareciendo la cuestión, debo destacar que existen

algunas circunstancias que podemos inferir de la lectura y análisis de lo hasta aquí ensayado. En primer lugar, debe notarse que el término enfermedad mental es recién utilizado por el legislador al establecer las circunstancias agravantes que configuran lesiones gravísimas. Si bien es cierto que exige, como en la mayoría de los agravantes que se describen en el artículo 91, la perpetuidad -en este caso la incurabilidad-, no debe soslayarse que es la primera mención expresa que se realiza del término de enfermedad.

Esta cuestión nos conduce a la idea de que el daño en la salud no conlleva necesariamente la presencia de una enfermedad por lo que:

Para que exista un daño en la salud psíquica no es necesario que aquel configure una enfermedad mental.

Ahora bien, he recordado que la salud es el "estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades", al tiempo que hemos concluido en que la ausencia de enfermedad no es concluyente a la hora de determinar la inexistencia de daño, cabe entonces preguntarse:

Si la enfermedad no es sinónimo de daño, en tanto éste resulta un concepto más abarcativo, ¿qué constituye un daño?

Sobre el punto, se observa cómo los autores afirman una y otra vez que el daño típico puede producirse tanto en la salud física como en la psíquica, pero ¿a qué se refieren con el término daño?

El daño es el efecto de dañar, definido por la R.A.E. como, causar un detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia, o maltratar o echar a perder algo.

Ahora entonces, si el daño es el efecto de dañar y éste implica una acción que provoca un detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia, debemos analizar cuáles de estas causaciones, consideradas al menos desde el lenguaje, posee alguna implicancia penal.

Parte de la doctrina entiende que el dolor no configura una lesión y, a su vez, que puede existir lesión sin que exista dolor[9] pero hay quienes entienden lo contrario. Los límites a la extensión del trabajo impiden analizar la hipótesis de "dolor psíquico" pero no puede soslayarse la posibilidad de aquél configure una lesión.

En relación a los términos perjuicio, detrimento y menoscabo, parecería que se encuentran dirigidos a lo que en términos jurídico penales se puede considerar como una lesión.

De lo dicho podríamos inferir que:

Toda lesión es un daño pero no todo daño es una lesión.

Observemos entonces, como se ha acuñado el término en el Derecho Penal Español a los fines de delimitar un poco más la cuestión: .

Como se expresó, si bien no existe acuerdo en la doctrina española, las lesiones psíquicas podrían definirse como una alteración clínica aguda que sufre una persona como consecuencia del trauma y que le incapacita significativamente para hacer

frente a los requerimientos de la vida ordinaria a nivel personal, laboral, familiar o social.

Entiendo que no se aplica en nuestro caso el término “alteración clínica” en tanto, a diferencia de lo normado en el Código Penal Español, nuestro Derecho no exige la presencia de una enfermedad. Pero nótese como aquella definición viene a introducir un nuevo concepto hasta ahora no estudiado: el trauma.

La Real Academia Española lo define como: 1) Lesión duradera producida por un agente mecánico, generalmente externo; 2) Choque emocional que produce un daño duradero en el inconsciente; 3) Emoción o impresión negativa, fuerte y duradera.

Por su parte, los expertos en Psicología enseñan que por trauma debe entenderse todo acontecimiento de la vida del sujeto caracterizado por su intensidad, la incapacidad del sujeto de responder a él adecuadamente y el trastorno y los efectos patógenos duraderos que provoca en la organización psíquica.

Entiendo que aquí encontramos un punto de inflexión en relación al daño psíquico acogido por los colegas civilistas.

Sabemos que la lesión (sea psíquica o física) implicará en principio un desequilibrio en la salud; desorganización que, como vimos, podrá ser afrontada por el sujeto a través de sus propios recursos psíquicos y variables externas sin dejar secuelas o, en cambio, aquel desequilibrio puede no ser elaborado por el agente configurándose así una patología. Creo que es este el caso de las lesiones psíquicas.

En efecto, vemos que la Psicología enseña que el concepto de trauma refiere a un hecho de la vida del sujeto que se caracteriza por su intensidad y por la incapacidad de la persona para responder al mismo de forma adecuada produciéndose, por esta falta, efectos patógenos duraderos en la organización psíquica.

Llevado ello al campo de las lesiones, la agresión dolosa o culposa, será el “hecho de la vida caracterizado por su intensidad” que pondrá “a prueba” la capacidad del sujeto para responder a la desorganización que, por ser un evento disruptivo, generara. El resultado del llamado proceso de tramitación mediante el cual el agente intentará reestablecer el equilibrio, es el que determinará, en definitiva, la presencia o no de un trauma y, en consecuencia y a mí entender, de una lesión psíquica.

No alcanzará entonces para tener por acreditadas las lesiones psíquicas el mero desequilibrio en la organización psíquica porque, como referí, éste obedece a la mera presencia del evento disruptivo (que es un concepto que no sólo se refiere a un ilícito sino que engloba todos los acontecimientos que irrumpen de un modo no previsto la vida de la persona). Así, lo que intento destacar es que no puede asimilarse este desequilibrio al desequilibrio entendido como ausencia de salud (realizando la construcción “si la salud es un estado de equilibrio, su desequilibrio representara su ausencia”). Así, concluyo en que existirá lesión psíquica cuando exista trauma en el sentido de incapacidad del sujeto para restablecer el equilibrio quebrantado por el suceso disruptivo luego de un proceso de tramitación.

De ello, se desprende la imposibilidad de constatar lesiones psíquicas sin que haya transcurrido, luego del evento disruptivo, un tiempo prudencial a través del cual

pueda afirmarse que transcurrió un proceso de tramitación en el cual la víctima no logró restablecer el equilibrio psíquico existente al momento del suceso.

Los criterios expuestos en este acotado trabajo han intentado acercar al análisis de la temática y a la posibilidad de reflexionar respecto del fracaso del legislador al redactar el tipo penal pues son exiguos los casos en los que, tanto en la jurisprudencia con la doctrina, se ha estudiado esta faz del delito.

Quizás, la adopción de una redacción extremadamente genérica que, a diferencia de la española, no se diferencia de las lesiones de carácter corporal, aunada a los cambios valorativos experimentados por la sociedad, aconsejen una modificación.

#### **Notas** [\[arriba\]](#)

[1] Mag. en Derecho Penal. Profesora regular de la Facultad de Derecho de la Universidad Austral y de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

[2] Este concepto será analizado en un acápite especial y se ahondará sobre su relevancia en la constatación de una lesión psíquica en términos jurídico penales.

[3] NUÑEZ, Ricardo, Derecho Penal Argentino. Parte Especial, Tº III “Delitos contra las personas”, Ed. Omeba, Buenos Aires.

[4] CREUS, Carlos, Derecho Penal. Parte Especial, Ed. Astrea, Buenos Aires, pág. 71.

[5] SOLER, Sebastián, Derecho Penal Argentino, Tº III, Ed. Argentina, Buenos Aires, 1987.

[6] La cita proviene del preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud.

[7] Tº XVII, Pág. 240.

[8] VILLADA, José Luis, Delitos contra las personas. Homicidio. Aborto. Lesiones. Duelo. Abuso de armas. Abandono. Omisión de auxilio, Ed. La Ley, Argentina, 2004.

[9] En ese sentido, D´Alessio, Soler, Molinario, Fontán Balestra y Donna.