

Artículo 116B del Código penal: ¿Una tipificación innecesaria?

Nathalia Fonseca Gil

Monitora CIFD

En la actualidad nuestro país se encuentra inmerso en una crisis de populismo punitivo, en la que se busca tipificar todo acto o conducta reprochable que sale a la luz y que tiene gran connotación dentro de la sociedad, ya que, se tiene el erróneo pensamiento de que mediante la creación de nuevos tipos penales nuestro sistema será mejor. (Arenas y Ruiz, 2022). No obstante, crear nuevos delitos solo termina siendo un problema de redundancia jurídica porque las conductas que se pretenden castigar con la incorporación de nuevos tipos ya se encuentran implícitas en otros delitos.

Es por ello que esta entrada tiene como finalidad evaluar la creación que se dio del último tipo penal añadido al capítulo de lesiones personales, es decir, el artículo 116B que versa sobre las lesiones que se causan mediante el uso de sustancias modelantes no permitidas. (Código penal [CPEN] 2000).

Dentro de la dogmática penal, encontramos la clasificación de los delitos de resultado y de mera actividad definidos por Alex Van Weezel (2023), de la siguiente manera: Los delitos de mera actividad son aquellos en el que el tipo define o describe solo la realización de una acción u omisión sin necesidad de hacer referencia a un resultado, por ejemplo, el delito de calumnia Art. 412 cód. penal. Por su parte, los delitos de resultado se refieren a un tipo penal que exige la producción de un determinado suceso en el mundo exterior, que es distinguible en espacio y tiempo de la conducta. En otras palabras, un delito de resultado no hace referencia a un delito que produce un resultado, sino que refiere a un tipo penal que exige un resultado para su completa realización, como el homicidio.

Los delitos de lesiones personales también son un ejemplo de delitos de resultado, pues requieren que se produzca uno de los resultados previstos en los artículos 112 a 116 del código penal. Es decir, el artículo de lesiones personales enuncia lo siguiente: “El que cause a otro daño en el cuerpo o en la salud, incurrirá en las sanciones establecidas en los artículos siguientes” (Código penal [CPEN] 2000), los cuales enuncian resultados como una incapacidad para trabajar o enfermedad, deformidad, perturbación funcional, perturbación psíquica o una pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro para que se pueda constatar el daño en el cuerpo o salud. (Código penal [CPEN] 2000).

Hasta este punto, si hacemos un juicio de adecuación típica de una conducta cuya finalidad se concrete en uno de los resultados mencionados con anterioridad, sin si quiera mencionar los medios utilizados, siempre y cuando sean idóneos, estaremos en presencia de un delito de lesiones. Sin embargo, recientemente el presidente Gustavo Petro sancionó la ley 2316 de 2023 que establece una serie de sanciones para quienes, mediante el uso y aplicación de sustancias inyectables, llamadas Biopolímeros, puedan causar daños en la salud (Ley 2316, 2023, art. 3). Con esta ley, se creó un nuevo tipo penal dentro del capítulo de las lesiones personales que quedó consignado de la siguiente manera:

Artículo 116B. Lesiones Con Sustancias Modelantes No Permitidas. <Artículo adicionado por el artículo 3 de la Ley 2316 de 2023. El nuevo texto es el siguiente:> El que inyecte o infiltre en el cuerpo de otra persona sustancias modelantes no permitidas incurrirá en

prisión de treinta y dos (32) a ciento veinte (120) meses y multa de ciento cincuenta (150) a doscientos cincuenta (250) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la conducta fuere cometida por profesional de la salud la pena será de noventa y seis (96) a ciento ochenta (180) meses de prisión, multa de doscientos (200) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes y la inhabilidad para el ejercicio de su profesión por un término de sesenta (60) meses.

Si las conductas descritas previamente se cometieren en menores de dieciocho (18) años o mediante engaño sobre la sustancia modelante no permitida, o afectare el rostro, las penas se aumentarán de una tercera parte a la mitad. (Código penal [CPEN] 2000),

Es claro que no podemos igualar la intención y la gravedad que representa un golpe a una lesión realizada mediante el uso de un arma o agente químico. Sin embargo, el sistema no debe desgastarse creando nuevos tipos penales por cada medio utilizado para ocasionar una lesión, ya que, basta con que el que ya esté creado sea idóneo y unívoco. Atendiendo a situaciones históricas y del contexto colombiano, en contraste, lo más apropiado sería aplicar o crear un agravante cuando el medio que se utilice cause mayores daños o perjuicios de los ya estipulados.

Adicionalmente, la estructura del tipo conlleva a cuestionar la finalidad de su creación, dado que esta ley también pretende ser una medida que luche contra las clínicas de garaje, en las cuales se practican cirugías estéticas sin las certificaciones y cuidados médicos que garanticen la vida y la salud de los pacientes. (El Colombiano, 2023, párr. 12). Además, al analizar el tipo, la conducta resulta ser inyectar o infiltrar en el cuerpo de otra persona sustancias modelantes no permitidas, abriendo el interrogante de si se trata de un delito de mera conducta, pues no es claro si es necesario que se produzca alguno de los cinco resultados que requiere la lesión personal. De ser así, el tipo sería innecesario, pues ya está el delito general de lesiones y no se necesita especificar cómo se realiza la conducta, aspecto que se analiza solo en las agravaciones. Por el contrario, si lo observamos como un delito de mera conducta, el hecho reprochable no consistiría en ocasionar un daño en el cuerpo o salud de la persona sino solo en el hecho de inyectar o infiltrar la sustancia, lo cual alejaría la conducta del capítulo de lesiones por falta de cumplimiento de los requisitos del mismo y se tendría que evaluar su adecuación en otro capítulo del código.

De manera similar ocurre con el artículo 116A de lesiones con agentes químicos, ácido y/o sustancias similares, en el que se tipificó la conducta así: “El que cause a otro daño en el cuerpo o en la salud, usando para ello cualquier tipo de agente químico, álcalis, sustancias similares o corrosivas que generen destrucción al entrar en contacto con el tejido humano” [...]. (Código penal [CPEN] 2000, Art. 116A). Sin embargo, este artículo sí aclara que es necesario que se produzca un daño en el cuerpo o en la salud, lo cual también se podría manejar como agravante del delito de lesiones.

En consecuencia, la creación del tipo penal de lesiones personales con sustancias modelantes no permitidas es una manifestación de la problemática latente de populismo punitivo, que deja en evidencia la carencia de un estudio estricto del código penal por parte de los creadores de la norma, quien al momento de realizar el juicio de adecuación típica, si ese resultado no se verifica.

Referencias:

Arenas, R., Ruiz, C. (2022). Populismo punitivo: manifestación política vs. Derecho penal. La cadena perpetua en Colombia. Revista de Derecho, División de Derecho, Ciencia política y

Relaciones internacionales de la Universidad del Norte. (58).
<https://rcientificas.uninorte.edu.co/index.php/derecho/article/view/14584>

Código Penal [C.PEN.]. (2000). (28.a ed.). Legis.

Congreso de la República de Colombia. (17 de agosto del 2023). Por medio de la cual se crea el tipo penal de lesiones personales con sustancias modelantes invasivas e inyectables no permitidas -biopolímeros- y se dictan otras disposiciones. [Ley 2316 de 2023]. DO: 52.490El Colombiano. (22 de agosto de 2023). Presidente Gustavo Petro sancionó ley que castigará a los médicos que usen biopolímeros en Colombia. *El Colombiano*.
<https://www.elcolombiano.com/colombia/presidente-gustavo-petro-sanciono-ley-que-castiga-uso-biopolimeros-LI22192889>

Van Weezel, A (2023). *Curso de Derecho Penal*. Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, Universidad Externado de Colombia.