



## VIOLACIÓN DE MEDIDAS RESTRICTIVAS SANITARIAS COMO DELITO

EDWARD GARCÍA NAVARRO

### I.

El delito de violación de las medidas restrictivas sanitarias está previsto en el artículo 292 del Código Penal que señala: “*El que viola las medidas impuestas por la ley o por la autoridad para la introducción al país o la propagación de una enfermedad o epidemia o de una epizootia o plaga será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis meses ni mayor de tres años y con noventa a ciento ochenta días-multa*”. Se identifica como un delito contra la Salud Pública (Capítulo III) dentro del rubro de los delitos contra la Seguridad Pública (Título XII), específicamente el legislador nacional lo caracteriza como un delito de contaminación y/o propagación.

La vigente fórmula penal es el resultado de la adición de los artículos 277, 278 y 279 del Código Penal de 1924. Cada una de ellas contenía delitos de propagación de enfermedades peligrosas y transmisibles, parásito o gérmenes peligrosos para la agricultura y epizootia entre los animales domésticos, respectivamente. Estas, a su vez, seguían la influencia helvética, específicamente, los artículos 196, 197 y 198 del Anteproyecto del Código Penal de 1918. Evidentemente, el actual artículo 292 realiza modificaciones descriptivas de la fórmula penal que analizaremos a continuación.

Con el mensaje normativo al ciudadano de la respuesta punitiva ante la violación de medidas restrictivas sanitarias y en situaciones de peligro generalizado, se pretende evitar un posible riesgo o peligro inminente (abstracto) la salubridad de la sociedad, esto es, el estándar regular y controlable de la situación favorable de los integrantes de la población. Esto se desprende del artículo 7 de la Constitución Política: “*Todos tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad así como el deber de contribuir a su promoción y defensa*”. Téngase presente que el artículo 9 de la Constitución señala que “*el Estado determina la política nacional de salud. El Poder Ejecutivo norma y supervisa su aplicación*”. En tal sentido, podríamos indicar que se tutela un **bien jurídico** de carácter **supraindividual**, cuyo interés rebaza la simple implicancia de afectaciones particulares y llega a un interés colectivo.

### II.

Para entender el alcance del tipo objetivo del delito de violación de medidas sanitarias, es necesario analizar tres **componentes**: *i)* ámbito de comisión. *ii)* conducta típica. *iii)* sujeto activo. Además, con estos elementos podemos señalar las



características dogmáticas del delito; por lo que procedemos describiendo al delito conforme a sus calificativos.

### III.

Se aduce que la violación a las medidas sanitarias constituiría un **delito de contexto**. Esto nos lleva a referirnos al elemento **ámbito de comisión del delito**. Los delitos de contexto son aquellos que conforme a un tiempo determinado o temporada precisada por la norma penal es viable la configuración del tipo penal. Obtienen idoneidad delictiva por el contexto en el que es posible su ejercicio conductual. En tal sentido, en principio, la violación de las medidas restrictivas sanitarias solo será delictuosa si se realiza en el momento circunstancial de comisión que precisa el artículo 292.

Ahora bien, el artículo 292 nos describe la violación de las medidas restrictivas ante *“la propagación de una enfermedad o epidemia o de una epizootia o plaga”*. Entiéndase que el quebrantamiento de normas sanitarias corresponde a la evitación de la introducción o propagación de gérmenes (v. gr. virus, bacterias, hongos y protozoos) causante de enfermedades humanas, animales o vegetales (estas últimas de relevancia humana): por ello, el calificativo de restrictivas. Cuando el legislador hace referencia a la introducción o propagación de enfermedades, epidemias, epizootias o plagas, nos da entender la existencia previa de estas ya sea en nuestra sociedad o en otras: o ingresa al país la enfermedad (introducción); o, ya ingresada, se difunde en el país (propagación).

Desde la óptica de la epidemiología, debemos entender las situaciones evolución y difusión de la enfermedad y alarma sanitaria: endemia, epidemia y pandemia. Una **endemia** acontece en un determinado sector de la sociedad. Suele referirse como enfermedades típicas controlables de una zona (v. gr. malaria). Una **epidemia** sucede si el control promedio habitual de una enfermedad en una sociedad es superable y se extiende en forma no prevista (v. gr. viruela). Una **pandemia** implica la propagación descontrolada a más regiones o países, extendiéndose a continentes (v. gr. la gripe española de 1918). La ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD la define como *“la propagación mundial de una nueva enfermedad”*

Aun cuando no hay una precisión normativa de estos procesos endémicos, se entiende estas con la expresión *“la propagación de una enfermedad”*. Sin embargo, el artículo 292 mantiene algunas terminologías arcaicas –como la epizootia que es una epidemia animal– o genérica –como la plaga que es una acepción tradicional de la propagación de enfermedades–. Se entiende, bajo el fin de protección de la norma penal, que la relevancia de las propagaciones de las enfermedades corresponde a la salubridad humana; por tanto, de *lege ferenda* resulta más que suficiente hacer alusión a la



endemia, epidemia y pandemia como ámbitos especiales de comisión del presente delito.

Ahora bien, consideramos importante el reconocimiento oficial (nacional o internacional) de estas situaciones epidemiológicas, toda vez que por estas se emiten las normas sanitarias que buscan su prevención y control. Dado este reconocimiento, podríamos señalar que el contexto de comisión del delito se halla habilitado. Entonces, para a configuración de la violación de las medidas sanitarias es importante verificar el pronunciamiento de las autoridades sanitarias (nacional o internacional) sobre la existencia de una endemia, epidemia o pandemia.

#### IV.

Se hace referencia a la violación de las medidas sanitarias como un **delito de infracción** o incumplimiento normativo. En otras palabras, basta que la conducta tenga coincidencia injusta con el mero quebrantamiento de normas administrativas de carácter sanitario. Se está ante una infracción administrativa equiparada al rango de delito. Con ello, llegamos a la difícil tarea de delimitar los ámbitos de intervención del Derecho Penal frente el Derecho Administrativo sancionador y el desconocimiento del principio de *ultima ratio*.

El artículo 292 describe a la **conducta típica** con la expresión “*viola las medidas impuestas por la ley o por la autoridad*”, lo cual congloba toda norma con rango de ley o menor a esta (*v. gr.* decretos supremos, directivas, protocolos), pero que reglamenta, por fines sanitarios, la actuación social de los ciudadanos a fin de evitar la introducción o la propagación de la enfermedad. Entonces, se entiende que se configura el tipo objetivo si el sujeto activo incumple las normas sanitarias sin agregado alguno.

Sin embargo, a efectos de deslindar los marcos de intervención del Derecho Penal y el Derecho Administrativo sancionador es menester diferenciar el tipo de norma restrictiva sanitaria que se quebranta. No consideramos que el factor diferenciador recaiga en el rango de la norma; sino, en el mayor grado preventivo que tenga esta para con la salubridad social. Por ejemplo, no es lo mismo la exposición de los trabajadores sin los implementos de seguridad sanitaria que el incumplimiento de trámites documentarios para la licencia de transporte de trabajadores. Esto nos lleva a verificar si la reglamentación de las conductas obedece directamente a fines preventivos sanitarios.

Por tanto, estaríamos ante normas restrictivas sanitarias directas e indirectas. Las normas restrictivas sanitarias directas son las que tienen por objeto inmediato la prevención o la evitación de la propagación de la enfermedad. Por ejemplo, la prohibición de espectáculos artísticos que impliquen la aglomeración social (artículo



7.4, Decreto Supremo n.º 044-2020-PCM) o la exposición de trabajadores sin ningún implemento de seguridad sanitaria (artículo 1, Resolución Ministerial n.º 239-2020-MINSA). Las normas restrictivas sanitarias indirectas no tiene el objetivo inmediato de la evitación de la propagación epidémica, pero sus requerimientos pretenden complementar dicha tarea. Por ejemplo, la prohibición del tránsito de vehículo particular que no se relacione con la prestación de servicios esenciales (artículo 4.3, Decreto Supremo n.º 046-2020-PCM). Entendemos que son las primeras las que deben ser evaluadas como idóneas para la configuración del delito en análisis, puesto que son las que tienen por objetivo inmediato la evitación de la extensión de la enfermedad.

Téngase presente que no es necesario verificar siquiera un peligro real o concreto a la salubridad social, esto es, que con el incumplimiento sanitario se haya conseguido un peligro jurídicamente desaprobado. El quebrantamiento de las restricciones de las normas sanitarias directas conlleva la aptitud inmediata a un cercano peligro real a la salubridad social. Entonces, la violación a las normas sanitarias constituye un **delito de peligro abstracto**, propio de todo delito de infracción. No es necesario verificar la concreción del peligro epidemiológico con el quebrantamiento de las normas restrictivas sanitarias directas.

Por otro lado, la forma como se podría ejercer la violación de las medidas sanitarias nos lleva a observar las formas conductuales activas (**comisivas**) o pasivas (**omisión impropia**). El mensaje restrictivo de la norma sanitaria permite verificar si la conducta típica debe realizarse en las formas comisivas u omisivas. En lo general, estamos ante un **delito de mera actividad** cuya consumación formal se satisface con la realización de la conducta prohibida por la norma restrictiva sanitaria; sin necesidad de constatar o acreditar alguna infección germinal en un determinado grupo de personas.

## V.

El artículo 292 describe a un **sujeto activo** genérico (“*el que*”) receptor de las medidas restrictivas sanitarias, quien se sujeta al cumplimiento de los deberes sanitarios temporales. Por ello, también se le puede caracterizar a la violación de las medidas restrictivas sanitarias como un **delito de infracción de deber**. La especialidad de algunos deberes sanitarios hace del sujeto activo uno especial (delito de infracción de deber) que podría modificar la determinación de la pena (artículo 46.2.h, Código Penal). Por lo pronto, por ejemplo, el sujeto activo asume una posición de garantía sobre la salubridad de sus trabajadores al evitar la propagación de la enfermedad en estos con el cumplimiento de medidas de prevención sanitaria en el centro de labores.

Es evidente que la evaluación de imputación en atención a las normas restrictivas sanitarias se corresponde para la generalidad de los ciudadanos, mejor dicho, a los sujetos activos sin distingo de la condición salubre. Pero, si atendemos a los sujetos



activos incólumes y los sujetos activos infectados, la configuración de la conducta típica varía. En el caso de los **sujetos activos incólumes**, sanos o no infectados la imputación típica se sostiene solo ante infracciones de normas restrictivas sanitarias directas. Ellos no constituyen una fuente de peligro a la salubridad social; por lo que, cualquier actuación cercana a las normas restrictivas sanitarias indirectas no forma parte del fin de protección de la norma.

De tratarse de los **sujetos activos infectados o contagiados**, debemos entenderlos como una fuente de peligro a la salubridad social; su condición personal nos permite entender que en sí mismos son riesgos infecciosos y, a la vez, tienen una posición de garantía frente al bien jurídico. Por regla general, para estos sujetos activos la violación de las normas restrictivas sanitarias indirectas podría configurar el presente delito. Ejemplo: el infectado en situación grave opta por concurrir a su centro de labores o quebranta el distanciamiento en un centro de abastecimiento alimentario. Su condición de infectado hace que la violación de una norma sanitaria indirecta consiga equiparar –o quizá, superar– la gravedad de su injusto a la de una norma sanitaria directa. Por consiguiente, es importante resaltar como excepción en la imputación típica, la infracción de normas restrictivas sanitarias por un sujeto activo infectado, en el sentido de un **delito de propia mano**.

Ahora bien, consideramos importante separar la imputación a los **sujetos activos sintomáticos** o enfermos de los **sujetos activos asintomáticos** ante supuestos de violación de las normas restrictivas sanitarias indirectas. Se complementa esta distinción si atendemos la imputación subjetiva (dolosa) sobre los conocimientos mínimos de la condición de ser apto para la infección. Así, se refuerzan los conocimientos mínimos situacionales si el sujeto activo es sintomático y se encuentra en una situación deplorable acorde con la enfermedad en expansión. En caso contrario, si no hay una manifestación sintomática en el sujeto activo (asintomático), la carencia de la exteriorización oficial previa de la condición de ser apto para la infección, imposibilita la imputación subjetiva. Un sujeto activo asintomático a quien no se le haya comunicado oficialmente de su condición no podría responsabilizarse de la violación de normas restrictivas sanitarias indirectas.