

INC-46-13(5)

CÁMARA TERCERA DE LO PENAL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO; San Salvador, a las nueve horas con veinticinco minutos, del día diecinueve de marzo del año dos mil trece.

Por recibido el oficio número 430, por conducto oficial, a las quince horas y quince minutos del día cinco de los corrientes, procedente del Juzgado Noveno de Instrucción de esta ciudad, de fecha cinco de marzo del año en curso, juntamente con 122 folios útiles del proceso penal instruido en contra del imputado **CESAR AUGUSTO C.C.**, [...]; a quien se le atribuye la comisión del delito de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, previsto y sancionado en el Art 200 del Código Penal en perjuicio de la señora **ADRIANA MARÍA E.D.C.**; remisión de autos que tiene por objeto resolver los Recursos de Apelación interpuestos tanto por la Representación Fiscal a través de los Licenciados Claudia Yanira Lara de Cruz y Amílcar Amado Pineda Tamayo, así como por los Licenciados Eduardo Cardoza Rodríguez y Adolfo Enrique Ramírez López, en su calidad de querellantes, de la resolución emitida por la Señora Jueza del Juzgado Noveno de Instrucción de esta ciudad, de las catorce horas con treinta minutos del día catorce de febrero de dos mil trece, de folios noventa y cuatro a folios noventa y seis, en la cual se modificó la calificación jurídica del delito lesiones agravadas al de violencia intrafamiliar y se sobreseyó provisionalmente al imputado por el mismo.

1.- RESOLUCIÓN OBJETO DE APELACIÓN

La Jueza a quo, del Juzgado Noveno de Instrucción de San Salvador consideró en su resolución objeto de alzada lo siguiente: "...Se cuenta con Reconocimiento de Sangre y ampliación del Reconocimiento Médico, ordenado por el Juzgado en el cual la médico forense dictaminó que: "las lesiones producidas el día veintinueve de agosto de dos mil doce, la incapacitarán por doce días para realizar sus actividades cotidianas", elementos que establecen un daño a la integridad física de la víctima, es importante mencionar dos situaciones, en primer lugar, que el reconocimiento de sangre fue realizado hasta el cuatro de septiembre del año recién pasado; es decir, siete días después de ocurrido los hechos; y la ampliación de éste dos meses después; en segundo lugar, que lo expresado por la médico forense en sus conclusiones, consignadas tanto en el reconocimiento medico forense de sangre como en la ampliación ordenada por este Juzgado, no fueron objeto de cuestionamiento por las partes acreditadas en el presente proceso penal, y por lo tanto, no se logró determinar el tiempo exacto en el cuál habían

sanado las lesiones descritas, y si bien éstas habían necesitado de asistencia médica; de tal manera que estos resultados no fueron categóricos o concluyentes para establecer los elementos requerido por el tipo penal; puesto para que se configure el delito de lesiones es necesario establecer si la persona recibió asistencia médica y el tiempo exacto en que sanaron las lesiones provocadas al sujeto pasivo, de acuerdo a lo prescrito en el Art. 142 Pn.... Se cuenta dentro del proceso con peritaje psicológico donde se concluye que la señora ha sido víctima de violencia psicológica de parte de su actual pareja desde que eran novios....ese elemento viene a variar el cuadro fáctico y la procedencia para modificar la calificación del delito de lesiones agravadas al delito de violencia intrafamiliar, por el cual se sobresee provisionalmente al imputado....".-

2.- FUNDAMENTO DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR FISCALÍA

Los Licenciados CLAUDIA YANIRA LARA DE CRUZ Y AMÍLCAR AMADO PINEDA TAMAYO, actuando en su calidad de agentes auxiliares del señor Fiscal General de la República, argumentaron en su escrito de apelación, en síntesis, lo siguiente: "...En primer lugar consideramos que en lo que manifiesta la señora jueza a quo en relación al reconocimiento de sangre, en que .1a perito debió haber sido clara no sólo en cuanto al tiempo de curación sino también en cuanto a determinar si las lesiones provocaron incapacidad, no es veraz, ya que dicha afirmación se desvanece con la ampliación del reconocimiento de sangre que se le practica a la víctima el día cinco de noviembre de dos mil doce, prácticamente dos meses y medio después del primer reconocimiento, y en dicha ampliación la doctora concluye de forma fehaciente que las lesiones producidas el día veintinueve de agosto de dos mil doce, la incapacitarán por doce días para realizar sus actividades cotidianas, por lo cual no existe tal vacío sino que es clara en su ampliación en manifestar los días de incapacidad de la víctima que es lo que requiere el tipo penal de lesiones. El peritaje psicológico es un análisis de la información proporcionada por la víctima en su entrevista al psicólogo, que refiere que ésta ha sido objeto de violencia psicológica de los hechos ocurridos el día veintinueve de agosto de dos mil doce..... y que deben de verse aisladamente sino que deben verse como un hecho grave que ha trascendido a la violencia intrafamiliar.....en ese sentido tampoco cabe el cambio de calificación que la jueza a quo ha hecho del delito de lesiones agravadas al de violencia intrafamiliar, ya que nuestro Código Penal Comentado dice: "el tipo sólo requiere ejercer violencia no recibe otras cualificaciones, ya que no se exige que sea habitual o que tenga relevancia y por tanto, sin perjuicio del cuanto de violencia

intrafamiliar contenido en el Art. 3 de la Ley contra la Violencia intrafamiliar para evitar sancionar como delitos conductas insignificantes, es necesario que la violencia ejercida por el sujeto activo tenga suficiente trascendencia para afectar la bien jurídico protegido y así debe ser capaz de afectar la dignidad de los demás integrantes del ámbito familiar...por lo que a juicio de los recurrentes, los argumentos planteados son suficientes para desvanecer sin lugar a dudas los motivos por los cuales la jueza a quo justifica su resolución de decretar sobreseimiento provisional y el cambio de calificación...en ese sentido solicitamos revoque la decisión apelada, admitan en su totalidad el dictamen de acusación, y ordenen la apertura a juicio, admitiendo en su totalidad la prueba ofertada para tales efectos...".-

3.- FUNDAMENTO DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR QUERELLA

Los Licenciados EDUARDO CARDOZA RODRÍGUEZ Y ADOLFO ENRIQUE RAMÍREZ LÓPEZ, en su calidad de querellantes, argumentaron en su escrito de apelación, en síntesis, lo siguiente: "...La Querella sigue sosteniendo que se está en la presencia del delito de lesiones agravadas...obra en el expediente judicial dos reconocimientos, ambos practicados por la Doctora María Estela García Herrera, médico forense de 1 Instituto de Medicina Legal, en el que se establecen el tiempo de curación de las lesiones en doce días a partir del hecho, y que generarán incapacidad para realizar las labores cotidianas u ordinarias por igual tiempo.....; la facultativa determina el tiempo de curación y a cuándo se contarán esos días; por lo tanto no es cierto lo que sostiene la defensa del encartado que no hay certeza a partir de cuando empiezan a contar esos días y que no se determinó si necesitaría tratamiento médico, ahora bien la exigencia de asistencia médica es una circunstancia diferente, pues no a todo tratamiento médico importa una intervención quirúrgica o cirugía Quedo acreditada entonces en la instrucción, que de conformidad a los dictámenes de la doctora García Herrera en efecto se ha producido un menoscabo a la incapacidad para atender las actividades cotidianas por igual tiempo, el de doce días y que el tiempo de sanación se computa a partir de la fecha en que se produjeron dichos traumas, esto es a partir del día veintinueve de agosto de dos mil doce....en el presente caso queda excluido cualquier causa de justificación, pues en todo caso un reclamo por la falta de cumplimiento a un deber del matrimonio-guardarse fidelidad, art. 27 inciso segundo en relación con art. 36 del Código de Familia, no puede entenderse como una agresión ilegítima y no provocada que puede repelerse usando la fuerza física, en todo caso, el medio empleado para

repeler el reclamo no es proporcional, para justificar las acciones provocadas por parte del imputado....no se ha desvirtuado o desacreditado los elementos de convicción que apuntan a C.C. sea el autor de las lesiones provocadas a la señora E.D.C.; y es que sobre la autoría del imputado, las entrevistas suministradas en sede fiscal, denuncia, entrevista de testigo, juntamente con el peritaje psicológico, arribana la probabilidad positiva que el imputado es el autor de los hechos que se le atribuyen, por tanto, habiéndose acreditado este requisito respecto a la autoría, debió ordenarse la apertura a juicio en contra del encartado..... Así mismo, en cuanto a la calificación del delito como violencia intrafamiliar, considera la querella que el caso no se adecua al delito, y que la decisión de la jueza a quo se basó en una prueba con carácter ilícito, ya que se admitió prueba al imputado cuando tomó uso de la última palabra, violentando el derecho de audiencia que obra a favor de nuestra patrocinada, esto en vista que el debido proceso o derecho opera a favor de las partes, aplicándose una vulneración de dicho principio o derecho del debido proceso, fundamentado en lo que doctrinariamente se conoce como Regla de Exclusión o Exclusión Probatoria, que nace de la teoría de los Frutos del Árbol Envenenado, que se encuentra plasmado en el fallo de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de justicia de las nueve horas del día veintinueve de agosto de mil novecientos noventa y cinco....en ese sentido se solicita se revoque la decisión tomada y se ordene la apertura a juicio".-

4.- CONTESTACIÓN DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN

Los Licenciados RONAL ALONSO ARTIGA FLORES, JULIO ALFREDO RIVAS HERNÁNDEZ y THELMO PATRICIO ALFARO RUGLIANCICH, argumentaron mediante su escrito, en síntesis, lo siguiente: "....para ser típica la lesión producida tiene que menoscabar la integridad física o psíquica, y se debe requerir asistencia médica o quirúrgica, debe de existir una incapacidad para las ocupaciones habituales o enfermedad entre cinco a veinte días. Para establecer los parámetros anteriores se pide la elaboración de un Reconocimiento Médico de Lesiones, ello como un dato provisorio, y en el caso concreto consta a folios 5 y no se hizo constar tiempo de incapacidad, por lo que la acción es atípica y no debió transitar en la fase de instrucción. No obstante la jueza ordenó la ampliación con la finalidad que se determinará tiempo de curación e incapacidad de la misma, a folios 47 consta dicha ampliación que es tan ambigua, empezando por la fecha en que se realizó, cinco de noviembre de dos mil doce, ósea más de dos meses, desde que sucedieron los hechos, tratando con ello de subsanar el primer reconocimiento, pero en esa fecha ya era imposible determinar si en efecto pudieron esas lesiones generar

incapacidad, ya que ese dictamen lo tomó con base al expediente clínico que existía en el Instituto de Medicina Legal...En el Código Procesal Penal Comentado se dice: "ante una falla en el pronóstico inicial relativo a la gravedad de las lesiones; por consiguiente es preciso realizar el examen de sanidad que puede determinar una mayor o menor gravedad en el resultado de las lesiones"....Con los argumentos expuestos, se pone de manifiesto el agravio que le causa la resolución impugnada a mi representado, el primer lugar porque no hay elementos que nos indiquen que él ha participado en el hecho que se le atribuye, ya que la prueba testimonial no abona nada para determinar ese punto, y en cuanto a la existencia del delito no se haya plasmado el reconocimiento de sanidad.....en ese sentido solicitamos se revoque el cambio de calificación del delito de lesiones a violencia intrafamiliar,, se revoque el sobreseimiento provisional y se decrete el sobreseimiento de carácter definitivo a favor de nuestro patrocinado...".-

A) ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN

La Cámara previo a conocer de manera objetiva e imparcial el fundamento del recurso planteado, considera procedente, como en cualquier otro caso sometido al conocimiento y competencia de este Tribunal, hacer un examen "in limine" del recurso, para poder determinar si efectivamente este cumple con los requisitos establecidos por nuestra normativa procesal penal; es decir, los presupuestos de carácter objetivo y subjetivos de procesabilidad del recurso de apelación planteado en contra de resoluciones pronunciadas en primera instancia por los Jueces de Paz e Instrucción siempre que a la acción o imposibiliten su continuación y además, causen agravio a la parte recurrente, debiendo delimitarse claramente en la exposición del recurso planteado la existencia del agravio jurídicamente motivada, el acto procesal, decisión jurisdiccional o resolución impugnada y autoridad a quien se dirige el recurso, según lo dispuesto en los Arts. 464 y 467 Pr. Pn.; por otro lado, el recurso se interpondrá en el plazo no mayor a cinco días hábiles contados a partir del día siguiente a la fecha de notificación del recurso ante el mismo juez que dictó la resolución cuestionable, según lo dispuesto en el Art. 465 Pr. Pn.; dicho de otra manera, para que el procedimiento provocado por el acto impugnativo pueda alcanzar su destino con un resultado positivo sobre la pretensión, el acto de impugnación deberá de cumplir satisfactoriamente con determinadas formalidades y condiciones de modo y tiempo que se han pre establecido en la ley bajo pena de inadmisibilidad.

Así mismo, los preceptos generales que regulan el capítulo de los recursos establecen en el Art. 452 inciso primero que: "Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y

en los casos expresamente establecidos", mientras que en el Art. 453 Pr. Pn., inciso primero se establece literalmente lo siguiente: "Los recursos deberán interponerse bajo pena de inadmisibilidad, en las condiciones de tiempo y forma que se determina, con indicación específica de los puntos de la decisión que son impugnados". De lo anterior se puede afirmar que en nuestra legislación procesal penal, el derecho a recurrir no se rige por el arbitrio de las partes, sino por las reglas de impugnabilidad, tanto subjetivas como objetivas, previamente establecidas; es decir, para que el recurso sea procedente el sujeto que pretenda impugnar debe de estar facultado para ejercer dicho derecho en primer lugar, y en segundo lugar, la resolución impugnable tiene que estar comprendida dentro de aquellas resoluciones que le ley ya señala como recurribles, lo que obedece al Principio de Taxatividad, el cual busca conseguir tanto la celeridad procesal, como evitar posibles abusos de utilización de los recursos, impidiendo que los mismos sean interpuestos arbitrariamente con fines dilatorios del procedimiento.

En ese sentido, al hacer la valoración respectiva se puede determinar que el recurso de apelación interpuesto por la parte querellante, se encuentra dentro del término establecido en el Art. 465 Pr. Pn., y cumpliendo con las demás formalidades de ley que establecen los Aus. 452, 453 y 464 y siguientes del Código Procesal Penal relativos a la existencia del agravio, motivación del recurso, el acto procesal, decisión jurisdiccional o resolución impugnada y autoridad a quien se dirige el recurso; siendo procedente la viabilidad de dichos recursos en el presente caso, de conformidad a lo establecido en el Art. 354, Pr. Pn., y luego de analizados los elementos de procesabilidad antes enunciados, se declaran **ADMISIBLES** los escritos de apelación respectivos, conforme a lo establecido en el Art. 467 Pr .Pn..-

B) RELACIÓN CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS

Según consta en el respectivo requerimiento fiscal, los hechos imputables al procesado Cesar Augusto C.C. sucedieron de la siguiente manera: "Con fecha cuatro de septiembre de dos mil doce, se recibió denuncia en sede fiscal por parte de la señora Adriana María E.D.C. en la cual denunciaba a su esposo Cesar Augusto C.C., por los hechos sucedidos el día veintinueve de agosto de dos mil doce, como a eso de las nueve de la noche, en la cochera de su vivienda, ubicada en [...], y relata que como a eso de las ocho de la noche comenzaron a discutir cuando se encontraron en la cochera de la casa, y que él tenía como cinco fines de semana de estar saliendo con una amiga, y que ese día ella lo encontró en la casa de esa mujer, entonces él se fue y llegaron a la casa y de ahí al reclamarle y discutir, él empezó a golpearla, la agarró del pelo y la

goleaba contra el timón del vehículo, la agarró de las muñecas con mucha fuerza y la golpeaba en los brazos, y le gritaba estúpida muchas veces, hasta que su hijo [...] de diecisiete años de edad, llegó a apartarles, ya que no la soltaba del pelo, razón por la cual interpuse la denuncia.."-

B) Esta Cámara, luego de analizados los argumentos que dan motivación al presente recurso de apelación, con base a la relación circunstanciada de los hechos contenidos en el proceso hace las siguientes **CONSIDERACIONES**:

Esta Cámara analiza la decisión tomada por la Juzgadora Titular del Juzgado Noveno de Instrucción de este distrito judicial, en la cual se modificó la calificación jurídica del delito de lesiones agravadas Art. 145 C. Pn., imputable al procesado Cesar Augusto C.C., al delito de Violencia Intrafamiliar Art. 200 C. Pn., sobreseyéndole provisionalmente; considerando esta Cámara, que dicha calificación jurídica no se adecua a la conducta realizada por el imputado, ya que el Art. 200 del Código Penal establece: "Cualquier familiar entendido por éste, según el alcance de la Ley contra la Violencia Intrafamiliar ejerciere violencia en cualquier forma de las señaladas en el Art. 3 del mismo cuerpo legal, será sancionado con prisión de uno a tres años. Para el ejercicio de la acción penal será necesario el agotamiento del procedimiento judicial establecido en la Ley antes mencionada". Nótese que este tipo penal aclara en su último inciso, que para la materialización del mismo se requiere del agotamiento del procedimiento judicial establecido en la Ley contra la Violencia Intrafamiliar, ya sea que dichas diligencias sean iniciadas en cualquier Juzgado competente de Paz o Familia (art. 5 de la Ley contra la Violencia Intrafamiliar) y en las mismas se haya declarado medidas de protección o se haya establecido en sentencia definitiva los hechos constitutivos de violencia. Situación que no se ha verificado en el caso concreto, ya que no existe incorporado al proceso ninguna certificación de diligencias por violencia intrafamiliar interpuestas con anterioridad a los hechos o a la fecha de éstos, por las partes involucradas, por cualquiera de los casos de violencia descritos en el Art. 3 de la Ley contra la Violencia Intrafamiliar, independientemente de la constancia extendida por el Juez de Juzgado Undécimo de Paz de San Salvador, y agregada al proceso a folios 89 durante el desarrollo de la audiencia preliminar por la defensa del imputado, a través de la cual se hace constar que con fecha posterior a los hechos imputables al procesado, éste denunció por hechos de violencia intrafamiliar a su cónyuge; es decir, en contra de la víctima de este proceso, otorgándosele a su favor, medidas de protección. Por otro lado, los hechos constitutivos de violencia intrafamiliar dan lugar a iniciar tal procedimiento bajo la regulación de una normativa

especial, situación que no inhibe de ejercer a su vez la acción penal siempre que se detecte la posible comisión de un delito; tal como lo establecen los arts. 4 que dice: "Esta ley se aplicará preventivamente y sancionará los hechos de violencia intrafamiliar, sin perjuicio de la responsabilidad penal", y 25 último inciso último de la Ley contra la Violencia Intrafamiliar que dice: "El dictamen pericial se expedirá por escrito y se presentará a más tardar dentro de las setenta y dos horas de solicitado Si del dictamen recibido resultare que el hecho de violencia intrafamiliar constituye delito el Juez o Jueza de Familia o de Paz continuará el procedimiento para el solo efecto de darle cumplimiento a las medidas impuestas y certificará lo conducente a la Fiscalía General de la República para que inicie el proceso correspondiente". En ese sentido, con los elementos probatorios con los que se cuenta hasta esta etapa procesal es improcedente adecuar la conducta imputable al procesado Cesar Augusto C.C., al delito de Violencia Intrafamiliar regulado y sancionado en el Art. 200 C. Pn., en vista de se no se cumplen los requisitos objetivos del tipo para adecuar la conducta delictiva del imputado a la misma.

Y es que, además, el fin perseguido por el legislador, a través de la normativa establecida en la Ley contra la Violencia Intrafamiliar fue implementar un procedimiento para el dictado de medidas urgentes en amparo a las víctimas de violencia familiar, en consecuencia la finalidad de la normativa mencionada no es la represión de la conducta del agente activo que ejecutó los actos de violencia que generaron las lesiones, si no la de prevenir y actuar con prontitud para hacer cesar esos actos, de ahí que es factible penalizar cualquier conducta constitutiva de otro delito como consecuencia de la violencia intrafamiliar.

En consecuencia conviene hoy analizar el delito de Lesiones calificado o agravado atribuible al encartado CESAR AUGUSTO C.C., sobre el que se hacen las siguientes valoraciones:

Un sector mayoritario de la doctrina sostiene que el bien jurídico tutelado en los delitos de lesiones es la *salud física y mental*; esto en cuanto a que la integridad corporal o personal funcional no es más que un aspecto o dimensión de la salud individual de las personas, concepto más amplio que no se limita a la ausencia de enfermedad o incapacidad para atender las ocupaciones ordinarias; por cuanto la integridad personal no constituye un objeto de protección autónomo, pasando a ser un bien jurídico instrumental de la salud; por lo que en este tipo de delitos no basta con verificar una disminución de la integridad corporal para afirmar la existencia de una lesión al bien jurídico tutelado de la salud individual, sino que requiere que tal

disminución suponga de una alteración temporal o permanente en el normal funcionamiento del cuerpo humano; ya que existen conductas consentidas por el sujeto pasivo en las que se provoca un menoscabo en la integridad corporal que suponen objetivamente una mejora en la salud de las personas; como todas aquellas intervenciones quirúrgicas a las que el sujeto pasivo es sometido voluntariamente para el mejoramiento de su salud. El término salud es definido objetivamente por la Organización Mundial de la Salud como el normal funcionamiento del cuerpo humano ante la ausencia de enfermedad y subjetivamente como el bienestar físico, psíquico y social del individuo. Así mismo determina que la salud es un derecho propio de todos los seres humanos, y el cual los Gobiernos están obligados a brindar, entendido este como una expresión de la dignidad humana y la libertad personalísima.

El Art. 142 del Código Penal establece: "El que por cualquier medio, incluso por contagio ocasione a otro un daño en su salud, que menoscabe su integridad personal, hubiere producido incapacidad para atender las ocupaciones ordinarias o enfermedades por un período de cinco a veinte días, habiendo sido necesaria asistencia médica o quirúrgica será sancionado con prisión de uno a tres años". Al tratarse de un delito de resultado material debe de concurrir separado de la conducta y posterior a ella, como consecuencia inmediata, el resultado lesivo en el sujeto pasivo. Los menoscabos de bienes exigidos en los delitos de resultado sólo interesan como expresión de injusto de resultado en medida en que estos se muestren como una discrepancia de la situación jurídicamente garantizada.

La conducta descrita anteriormente implica un daño en la salud que menoscabe la integridad personal del sujeto pasivo ocasionado por cualquier medio (acción) o incluso contagio. Por daño en la salud se entiende toda modificación negativa del equilibrio funcional actual, físico o mental, del organismo. En esta primera parte del tipo se describe la consecuencia de la lesión; es decir, el daño en la salud, que conlleva a un menoscabo de la integridad personal; es decir, se trata de aquella acción ejercida por el sujeto activo del delito que conlleva a lesionar el buen funcionamiento del cuerpo del sujeto pasivo, ya sea incluso por contagio, caso referente a las enfermedades; entiéndase por enfermedad la pérdida de la salud; es decir, cualquier alteración más o menos grave en la salud de las personas, lo que se traduce en el mal funcionamiento del cuerpo humano, tanto en su aspecto físico como en su dimensión psíquica.

Seguidamente el tipo penal establece que la lesión requiere un cierto grado de afectación en la salud individual capaz de producir incapacidad en el sujeto pasivo para atender sus

ocupaciones habituales o enfermedades por un período de tiempo comprendido entre los cinco a los veinte días, con asistencia médica o quirúrgica como requisito; elementos objetivos del tipo que deberán materializarse en todos los casos, para adecuarse al delito de lesiones. El tiempo de incapacidad producido por las lesiones, así como la caracterización de las lesiones (resultado) es indispensable para medir su gravedad, y de esa manera adecuar la conducta del sujeto activo en un tipo determinado dentro de las modalidades de lesiones previstas por la ley, debiendo determinar a partir de dicho resultado su consecuencia jurídica. Así mismo, el elemento del tiempo es indispensable para calificar una conducta como delito o falta. En nuestra normativa penal las lesiones que generan incapacidad para atender sus ocupaciones ordinarias o enfermedad por un periodo menor de cinco días, o que necesitare asistencia médica por igual tiempo son constitutivas de falta, tal y como lo establece el Art. 375 inciso 2º del Código Penal. La incapacidad o la enfermedad, que requieran para su curación tratamiento médico adecuado únicamente pueden ser determinadas por un perito profesional de la salud, y se refiere tanto al daño sufrido, como al tiempo en que la persona queda inhabilitada de realizar sus ocupaciones ordinarias, o enferma, con adecuado tratamiento médico para su curación a consecuencia inmediata de la lesión; es decir, el trabajo desarrollado habitualmente o la pérdida de su salud.

Por asistencia médica deberá entenderse todas aquellas actividades sanitarias realizadas por profesionales de la salud para superar los menoscabos sufridos por una persona como consecuencia de una conducta lesiva o para evitar su agravación y paliar sufrimientos ligados a tales menoscabos, enfermedades, una vez superado el contenido de la primera asistencia facultativa.

Además del elemento objetivo, definido por la existencia del daño a la víctima del hecho que pudiera encuadrarse en los tipos penales establecidos en el Código Penal, para la comisión del delito de Lesiones se precisa también de un elemento subjetivo, consistente en un dolo *de* lesionar menoscabando la integridad corporal o la salud física del sujeto pasivo, elemento éste que puede concurrir tanto si el agente ha querido directamente el resultado como si solamente se lo ha representado como posible, pero a pesar de ello lo ha aceptado y continuado con la realización de la acción. En todos los casos deberá de comprobarse el ánimo del sujeto activo por producir las lesiones, ya que además de la figura dolosa, el Código regula la figura imprudente o culposa del tipo.

En el caso concreto al imputado se le atribuye la conducta de lesiones simples Art. 142

Pn., que fue modificada a agravadas por concurrir la causal del numeral primero del Art. 145 Pn., en vista que fue ejercida sobre la humanidad de su cónyuge circunstancia ésta plenamente comprobada con la correspondiente certificación de la partida de matrimonio existente entre las partes materiales del presente caso, es decir víctima y victimario. Esta calificación jurídica fue modificada en Audiencia Preliminar por la Jueza del Juzgado Noveno de Instrucción de San Salvador, a la conducta delictiva *de* violencia intrafamiliar, tipo penal que no es el pertinente según la conducta imputable al procesado, por las razones expuestas anteriormente.

En ese orden de ideas, como elementos probatorios durante la etapa de investigación, se incorporaron al proceso como prueba testimonial, la denuncia interpuesta por la víctima Adriana María E.D.C. en sede fiscal, así como la respectiva acta de entrevista, de folios 4 y 6 respectivamente, con lo que se inicia la "noticia criminis".

Se cuenta con el peritaje psicológico de folios 46-47, mediante el cual se concluye: "la evaluada señora Adriana María E.D.C., presenta un estado ansioso-depresivo, alteración emocional que generalmente se presenta como consecuencia de la exposición de una situación traumática estresante como la descrita; amerita que se mantengan las medidas de protección.." considerando esta Cámara que dicho peritaje psicológico no es más que un elemento pericial probatorio asilado y periférico, que únicamente puede ser valorado conjuntamente con otros elementos probatorios durante el juicio, para generar certeza de la existencia del delito atribuido al imputado.

Ahora bien, en cuanto al elemento modular de la prueba, junto a la denuncia de la víctima, se tiene el Reconocimiento de Sangre, que corre agregado a folios 5 del presente proceso, de fecha cuatro de septiembre de dos mil doce, realizado por la Doctora María Estela García Fierren, perito adscrita al Instituto de Medicina Legal, mediante el cual se estableció que las lesiones sufridas en la humanidad de la señora Adriana María E.D.C., consisten en: "...Equimosis más Edema de tres por dos centímetros en la muñeca izquierda; Equimosis más Edema de ocho por ocho centímetros en el dorso de la mano derecha; tres equimosis circulares de ocho por ocho centímetros de diámetro cada una en brazo izquierdo (cara anterior); radiografía de mano: no se observan lesiones óseas..", concluyendo que: "las lesiones sanarán en doce días a partir de la fecha del trauma con adecuado tratamiento médico".

En virtud que la conducta atribuida al procesado, al momento de habilitar la etapa de instrucción, era por el delito de lesiones agravadas por la concurrencia del numeral 1º del art. 129

en relación con lo establecido en el Art. 145 ambos del Código Penal, con el propósito de determinar el tiempo de curación e incapacidad generada por las lesiones; la Jueza a quo del Juzgado Noveno de Instrucción, ordenó la ampliación del dictamen pericial aludido, de conformidad a lo establecido en el Art. 237 Pr. Pu., el cual fue realizado por la misma perito del Instituto de Medicina Legal Dra. María Estela García Herrera, dos meses después del primer reconocimiento, precisamente el día cinco de noviembre de dos mil doce, y que se encuentra agregado a folios 44 del presente proceso penal; estableciéndose en sus conclusiones que: "en cuanto a las lesiones producidas el día veintinueve de agosto de dos mil doce, éstas la incapacitarán por doce días para realizar sus actividades cotidianas".

El primer reconocimiento de sangre tal y como fue elaborado con los requisitos de forma establecidos en el Artículo 236 del Código Procesal Penal, que enuncia los requisitos formales de todo dictamen pericial para poder ser incorporado como elemento probatorio y valorado dentro del procedimiento; no establece incapacidad alguna pero señala que a partir de la fecha del trauma las lesiones sanaran en doce días con adecuado tratamiento médico.

En razón de ello, la ampliación del dictamen, con asidero legal en el Artículo 237 inciso 1° del Código Procesal Penal; que dice: "El Juez o Tribunal podrá ordenar que el dictamen pericial sea ampliado o que se rinda con mayor claridad o que se expliquen ciertos aspectos que se consideren oscuros"; dicha ampliación de reconocimiento practicado en fecha cinco de noviembre del año dos mil doce estableció que "...las lesiones producidas el día veintinueve de agosto de dos mil doce la incapacitarán por doce días para realizar sus actividades cotidianas"; debe establecerse que las partes interesadas no solicitaron dentro de los cinco días de emitido dicho dictamen una nueva aclaración del mismo ni la explicación de termino alguno que consideraran oscuro (Artículo 237 inciso 2° del Código Procesal Penal), es más, la ampliación hecha no fue solicitada por la parte querellante o fiscal, si no oficiosamente fue ordenada por la Señora Jueza de Instrucción; también resulta recriminable que las partes acusadoras no hayan solicitado oportunamente la práctica del reconocimiento de sanidad para determinar con mayor exactitud las secuelas del trauma que en ocasiones pueden variar ya sea complicándose, confirmando el reconocimiento de sangre o mejorando el tiempo de sanación, y respecto al cual en **sentencia de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de las nueve horas del día diecisiete de febrero del año dos mil cuatro, con referencia 180-CAS-2003** consideró que el reconocimiento de sanidad en un caso de lesiones graves era el medio idóneo y pertinente para

precisar el tiempo de curación.

No obstante la carencia del reconocimiento de sanidad, se tiene que el reconocimiento de sangre practicado a la víctima Adriana María E.D.C., establece de manera clara que las lesiones sanarían en doce días a partir de la fecha del trauma, con adecuado tratamiento médico; siendo lo fundamental en el presente caso, que ha existido un dictamen médico que acredita el menoscabo sufrido en la integridad o salud de la víctima y que dicho menoscabo requiere para su sanación tratamiento médico; aunado a lo anterior se tiene una ampliación del reconocimiento de sangre que ha establecido que las lesiones que le fueron causadas a la víctima a partir de la fecha del trauma, la incapacitarían por doce días para realizar sus actividades cotidianas. Así las cosas, se tiene evidencia pericial que establece la existencia de lesiones en la víctima E.D.C., que superan los cinco días de sanación, que para la sanación de las mismas habrá de requerir un adecuado tratamiento médico y que estas además han causado incapacidad por doce días para realizar las actividades cotidianas a la misma; circunstancias cada una de las cuales deben ser debatidas por las partes y la facultativa que practicó dichas pericias a fin del pleno establecimiento de estas, al igual que los supuestos vacíos o ambigüedades señaladas por la Jueza Instructora sobre dichos medios probatorios; todo ello dentro del juicio correspondiente y bajo los principios que lo rigen con todas sus garantías; lo anterior configura hasta este momento la existencia del delito de Lesiones Simples reguladas en el Artículo 142 del Código Penal, acaeciendo además la causal del número 1 del Artículo 145 del Código Penal, como circunstancia agravante, por lo que este Tribunal de Alzada considera pertinente modificar nuevamente la calificación jurídica provisional del delito de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, atribuido al imputado Cesar Augusto C.C., al de LESIONES AGRAVADAS, previsto y sancionado en el Artículo 142 en relación con los Artículos 129 No. 1° y 145 todos del Código Penal, en perjuicio de la humanidad de Adriana María E.D.C.; siendo además en consecuencia procedente revocar el sobreseimiento provisional dictado por la Señora Jueza de Instrucción y ordenar se continúe con la tramitación de la presente acción penal.

POR TANTO: Vista las razones anteriores expuestas, esta CAMARA RESUELVE:

A) **ADMITANSE** los recursos de apelación interpuestos por los Licenciados CLAUDIA YANIRA LARA DE CRUZ y AMILCAR AMADO PINEDA TAMAYO, en su calidad de Agentes Auxiliares de la Fiscalía General de la República, así como el interpuesto por los Licenciados EDUARDO CARDOZA RODRIGUEZ y ADOLFO ENRIQUE RAMIREZ LOPEZ,

en su calidad de Querellantes, de conformidad a lo dispuesto en los Artículos 354, 452, 453, 464 inciso 2º y siguientes del Código Procesal Penal;

B) Con la base de los argumentos expuestos y en virtud de lo establecido en los Artículos 11, 12 y 18 de la Constitución de la República, y de conformidad con lo establecido en los Artículos 1, 11, 12, 14, 144, 176, 430 y siguientes 467, todos del Código Procesal Penal, **MODIFICASE** la calificación jurídica provisional del delito de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, previsto y sancionado en el Artículo 200 del Código Penal, atribuido al imputado **CESAR AUGUSTO C.C.**, al delito de **LESIONES AGRAVADAS**, previsto y sancionado en el Artículo 142, relacionado con el Artículo 145 y 129 No. 1º todos del Código Penal, en perjuicio de la Señora **ADRIANA MARÍA E.D.C..**

C) **REVOCASE** el sobreseimiento provisional dictado por la Señora Jueza del Juzgado Noveno de Instrucción de este Distrito Judicial, y en consecuencia se **ORDENA** dictar el correspondiente **AUTO DE APERTURA A JUICIO**, previa celebración de audiencia en lo pertinente de conformidad con lo establecido en el Artículo 362 del Código Procesal Penal.

D) **CONTINUE** el procesado en la libertad en que se encuentra.

E) **REMITASE** la certificación de la presente resolución al Juzgado de Origen a través del oficio correspondiente.

NOTIFÍQUESE.