

Proceso n.º 30566

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL**

Magistrado Ponente:

Dr. JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Aprobado acta No. 101

Bogotá, D. C., veintitrés de marzo de dos mil once.

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación que presenta la defensora del procesado **JOSÉ PRUDENCIO CANENCIA DOMÍNGUEZ** contra la sentencia de segunda instancia proferida el 25 de abril de 2008, mediante la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla lo condenó a 128 meses de prisión por el delito de acceso carnal violento agravado.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- La cuestión fáctica, ocurrida en Candelaria-Atlántico, fue declarada por el juzgador de la manera siguiente:

“La joven Y.E.C.¹ a la edad de 14 años en compañía

¹ Se omite el nombre completo de la menor en protección de sus derechos fundamentales,

de su abuela presentó denuncia penal en contra de su propio padre por el delito de acceso carnal violento agravado, porque, según su relato, hace 5 años su padre venía abusando de ella, es decir, desde cuando tenía nueve años, época en que su madre estaba recién operada y por lo tanto ella se quedaba en casa de su abuela; después lo continuó haciendo habitualmente y la amenazaba con cortarle la cabeza si le llegaba a contar a alguien”.

1.2.- Agotada la fase correspondiente a la instrucción y previa clausura parcial de ésta², **el 28 de marzo de 2007** la Fiscalía Segunda Delegada ante los Juzgados Promiscuos del Circuito de Sabanalarga-Atlántico, calificó el mérito probatorio del sumario con resolución de acusación en contra del procesado **JOSÉ PRUDENCIO CANENCIA DOMÍNGUEZ**, como presunto autor responsable del delito de acceso carnal violento agravado (definido por los originales artículos 205 y 211-5 de la Ley 599 de 2000), mediante determinación que cobró ejecutoria en esa instancia al no haberse interpuesto recursos contra ella³.

1.4.- La etapa de juicio fue asumida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Sabanalarga⁴, en donde, después de haberse llevado a cabo la vista pública⁵, el 13 de noviembre de 2007 se puso fin a la instancia condenando al procesado **JOSÉ PRUDENCIO CANENCIA DOMÍNGUEZ**, a las penas principales de 128 meses de prisión y la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por término igual al de la pena privativa de la libertad, como consecuencia de encontrarlo penalmente responsable del delito de acceso carnal violento, con la circunstancia de agravación

conforme a los artículos 15 y 44 de la Constitución Política, en armonía con los artículos 33, 47 numeral 8 y 193 numeral 7 de la Ley 1098 de 2006.

² Fls. 39 cno. 1

³ Fls. 52 vto. Cno. 1

⁴ Fls. 60 y ss. cno. 1

⁵ Fls. 75 y ss. cno. 1

definida por el original artículo 211.4 del Código Penal de 2000, al tiempo que le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, entre otras determinaciones⁶.

1.5.- Recurrida esta sentencia por el procesado y su defensora⁷, quien mostró inconformidad con el sentido del fallo, así como por el Ministerio Público quien discrepó de la decisión de no condenar al pago de perjuicios no por no existir pruebas para su liquidación, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, por medio del fallo proferido el 25 de abril de 2008 lo adicionó en el sentido de condenar al acusado al pago de perjuicios morales a favor de la víctima, en cuantía equivalente a diez salarios mínimos legales mensuales vigentes, lo confirmó en lo demás, y dispuso expedir copias de lo actuado con destino a la Fiscalía para la investigación contra el procesado por el delito de incesto, al conocer en segunda instancia de la apelación interpuesta⁸.

1.6.- Contra la sentencia de segunda instancia, la defensora del acusado JOSÉ PRUDENCIO CANENCIA DOMÍNGUEZ⁹, interpuso recurso extraordinario de casación, el cual fue concedido por el ad quem¹⁰ y presentó la correspondiente demanda¹¹, sobre cuya admisibilidad se pronuncia la Corte.

2.- LA DEMANDA

Después de identificar los sujetos procesales y la providencia

⁶ Fls. 88 y ss. cno. 1

⁷ Fls. 97 y ss. cno. 1

⁸ Fls. 7 y ss. cno. Trib.

⁹ Fls. 24 y ss. cno. Trib.

¹⁰ Fls. 27 cno. Trib.

¹¹ Fls. 39 ss. Trib.

materia de impugnación, así como resumir los hechos y la actuación llevada a cabo en las instancias, con apoyo en las causales tercera y primera de casación, respectivamente, dos cargos formula la demandante contra el fallo del Tribunal en los que lo acusa de haber sido proferido en juicio viciado de nulidad (cargo primero), y de incurrir en violación indirecta de la ley sustancial (segundo cargo).

En el **primer cargo**, sostiene que la ineficacia de lo actuado deriva de la existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso, por *“la omisión de llevar a cabo una investigación integral, consagrada en nuestra carta fundamental, y reeditado en nuestro Estatuto Procesal Penal”*.

Con la pretensión de demostrar su aserto, manifiesta que las pruebas cuya práctica omitieron los funcionarios judiciales, *“son las labores (de) inteligencia en el vecindario del domicilio (de) la familia CANENCIA DE LA HOZ y/o, en el de la residencia del señor WILFRIDO POLO SANJUANELO a efectos de individualizarlo e identificar plenamente, a efectos de lograr su posterior comparecimiento al proceso, para que en su condición de novio de la presunta afectada, explique los alcances de su íntima relación y, sus eventuales implicaciones en la situación de accedida que presenta de presunta lesionada”* (sic), prueba que, según dice, emerge de la indagatoria rendida por el procesado en la que manifiesta que la presunta afectada tenía relaciones amorosas con el mencionado señor, como lo corroboraron la madre y la abuela de la menor, así como por ésta, en el interrogatorio que le fue formulado por la defensa.

Considera que esta prueba era pertinente, conducente y útil para

los fines del proceso, pues con ella se hubiera podido fortalecer la postura defensiva de total ajenidad por parte del acusado, *“mediante el cuestionamiento directo a un presunto autor”* de la conducta punible.

Solicita, en consecuencia, declarar la nulidad de lo actuado a partir de la decisión de cerrar la investigación, para que se proceda a decretar la práctica de las labores de inteligencia necesarias para ubicar al novio de la presunta víctima *“y someterlo entonces a los cuestionamientos derivados de su especial e íntima relación con la posible afectada”*.

En cuanto tiene que ver con el **segundo cargo**, subsidiario del anterior, sostiene que la violación indirecta de la ley sustancial proviene de la existencia de un error de hecho por falso juicio de identidad *“por segmentación”*, al apreciar el testimonio de la menor J.E.C.

En un aparte de este testimonio, según la demandante, la menor refiere animadversión hacia el procesado, al punto de sostener que casi le pone veneno a la comida de su padre, lo cual no fue tomado en consideración por los juzgadores en la declaración de condena pese a que, en criterio de la libelista, dichas manifestaciones *“encierran una gravísima confesión de haber estado tentada a quitarle la vida a su progenitor; reconocimiento que evidencia, el más enraizado sentimiento de animadversión y repudio hacia su padre, al punto de desear, íntimamente, atentar contra su vida; sentimiento que a su vez se traduce en sobradas razones para endilgarle falsamente, a su padre, la comisión de la agresión sexual que bien pudo ser producto de su frustrada relación con su exnovio”*.

Anota que la duda razonable que alega, surge del análisis de conjunto del segmento probatorio omitido por los juzgadores con las manifestaciones del acusado, en las que sostiene que su hija *“le cogió rabia porque no la dejaba salir”*, como lo confirma la madre de ésta.

Solicita, por tanto, casar el fallo recurrido y absolver al acusado de los cargos que le fueron formulados.

SE CONSIDERA:

1.- La demanda de casación instaurada a nombre del procesado **JOSÉ PRUDENCIO CANENCIA DOMÍNGUEZ** presenta inocultables desaciertos de orden técnico y de fundamentación que le impiden superar el juicio de admisibilidad que por ley le corresponde realizar a la Sala, y dan al traste con las aspiraciones desquiciatorias contra el fallo de segunda instancia.

2.- Repetidamente la Corte ha señalado¹² que la casación no es una instancia más a las ordinarias del trámite, en la que puedan ser presentados de manera libre e informal argumentos de disenso contra los fallos de segunda instancia, ni constituye una prolongación del juicio en la que resulte posible continuar el debate fáctico y jurídico propio del trámite regular del proceso.

Insistentemente ha precisado que la postulación del instrumento extraordinario de impugnación debe obedecer a la denuncia y demostración de haber sido transgredida la ley con el fallo, y que el escrito a través del cual se ejerce, para que pueda llegar a ser

admitido a su estudio de fondo, necesariamente debe cumplir, no solamente los rigurosos requisitos de forma y contenido establecidos por el artículo 212 del Código de Procedimiento Penal de 2000 (**idoneidad formal**), sino que la demanda debe ser objetivamente fundada, es decir, estar llamada a lograr la infirmación total o parcial de la sentencia, o a propiciar un pronunciamiento unificador del Máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria alrededor de un determinado tema jurídico (**idoneidad sustancial**).

Por esta razón, entre los presupuestos de admisibilidad, la legislación procesal ha previsto para la demandante la obligación de presentar precisa y claramente los fundamentos fácticos y jurídicos del motivo de casación que se aduce, para lo cual debe tomarse en cuenta que cada causal tiene naturaleza autónoma, por lo mismo se halla sometida a parámetros demostrativos propios y distintos de las demás, y que su configuración trae aparejada consecuencias de diversa índole para el proceso.

En relación con la causal primera, la Sala tiene establecido que cuando se denuncia violación directa por falta de aplicación, aplicación indebida o interpretación errónea de normas de derecho sustancial, **es deber del demandante aceptar los hechos y las pruebas de ellos tal como fueron declarados unos y apreciadas las otras por el juzgador de segunda instancia, y exponer su discrepancia en el ámbito del raciocinio estrictamente jurídico, es decir, sólo con las consecuencias jurídicas atribuidas a los hechos declarados, sin que resulte viable alegar o sugerir al tiempo la presencia de errores de apreciación probatoria, dado que para ello la ley ha previsto la**

¹² Cfr. por todas auto de casación de 19 de agosto de 2008. Rad. 28291.

vía indirecta.

Y si lo que se denuncia es la violación indirecta de la ley por falta de aplicación o aplicación indebida de normas de derecho sustancial, a consecuencia de incurrir el juzgador en errores de apreciación probatoria, la libelista debe precisar si éstos son de hecho o de derecho.

Al efecto debe connotarse que los primeros se presentan cuando el juzgador se equivoca al contemplar materialmente el medio; porque omite apreciar una prueba que obra en el proceso; porque la supone existente sin estarlo (**falso juicio de existencia**); o cuando no obstante considerarla legal y oportunamente recaudada, al fijar su contenido la distorsiona, cercena o adiciona en su expresión fáctica, haciéndole producir efectos que objetivamente no se establecen de ella (**falso juicio de identidad**); o, porque sin cometer ninguno de los anteriores desaciertos, pese a existir la prueba y ser apreciada en su exacta dimensión fáctica, al asignarle su mérito persuasivo transgrede los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o las reglas de experiencia, es decir, los principios de la sana crítica como método de valoración probatoria (**falso raciocinio**).

En esta dirección, se reitera que **cuando la censura se orienta por el falso juicio de existencia por suposición de prueba**, compete al demandante demostrar la configuración del yerro mediante la indicación correspondiente del fallo donde se aluda a dicho medio que materialmente no obra en el proceso; **y si lo es por omisión de ponderar prueba que material y válidamente obra en la actuación**, es su deber concretar en qué parte del expediente se ubica ésta, qué objetivamente se establece de ella,

cuál el mérito que le corresponde siguiendo los postulados de la sana crítica, y cómo su estimación conjunta con el arsenal probatorio que integra la actuación, da lugar a variar las conclusiones del fallo, y, por tanto a modificar la parte resolutive de la sentencia objeto de impugnación extraordinaria.

Si lo pretendido es denunciar la configuración de **errores de hecho por falsos juicios de identidad en la apreciación probatoria**, el casacionista debe indicar expresamente, qué en concreto dice el medio probatorio, qué exactamente dijo de él el juzgador, cómo se le tergiversó, cercenó o adicionó haciéndole producir efectos que objetivamente no se establecen de él, y lo más importante, la repercusión definitiva del desacierto en la declaración de justicia contenida en la parte resolutive del fallo.

Y si lo que se denuncia es la configuración de un **falso raciocinio** por desconocimiento de los postulados de la sana crítica, se debe indicar qué dice de manera objetiva el medio, qué infirió de él el juzgador, cuál mérito persuasivo le fue otorgado, señalar cuál postulado de la lógica, ley de la ciencia o máxima de experiencia fue desconocida, y cuál el aporte científico correcto, la regla de la lógica apropiada, la máxima de la experiencia que debió tomarse en consideración y cómo; finalmente, demostrar la trascendencia del error indicando cuál debe ser la apreciación correcta de la prueba o pruebas que cuestiona, y que habría dado lugar a proferir un fallo sustancialmente distinto y opuesto al ameritado.

Los **errores de derecho**, entrañan, por su parte, la apreciación material de la prueba por el juzgador, quien la acepta no obstante haber sido aportada al proceso con violación de las formalidades legales para su aducción, o la rechaza porque a pesar de estar

reunidas considera que no las cumple (**falso juicio de legalidad**); también, aunque de restringida aplicación por haber desaparecido del sistema procesal la tarifa legal, se incurre en esta especie de error cuando el juzgador desconoce el valor prefijado a la prueba en la ley, o la eficacia que ésta le asigna (**falso juicio de convicción**), correspondiendo al actor, en todo caso, señalar las normas procesales que reglan los medios de prueba sobre los que predica el yerro, y acreditar cómo se produjo su transgresión.

Cada una de estas especies de error, obedece a momentos lógicamente distintos en la apreciación probatoria y corresponde a una secuencia de carácter progresivo, así encuentre concreción en un acto históricamente unitario: el fallo judicial de segunda instancia. Por esto no resulta acorde con la lógica inherente al recurso que frente a la misma prueba y dentro del mismo cargo, o en otro postulado en el mismo plano, sin indicar la prelación con que la Corte ha de abordar su análisis, se mezclen argumentos referidos a desaciertos probatorios de naturaleza distinta.

Debido a ello, en aras de la claridad y precisión que debe regir la fundamentación del instrumento extraordinario de la casación, compete al actor identificar nítidamente la vía de impugnación a que se acoge, señalar el sentido de transgresión de la ley, y, según el caso, concretar el tipo de desacierto en que se funda, individualizar el medio o medios de prueba sobre los que predica el yerro, e indicar de manera objetiva su contenido, el mérito atribuido por el juzgador, la incidencia de éste en las conclusiones del fallo, y en relación de determinación la norma de derecho sustancial que mediatamente resultó excluida o indebidamente aplicada y acreditar cómo, de no haber ocurrido el yerro, el sentido del fallo habría sido sustancialmente distinto y opuesto al

impugnado, integrando de esta manera la proposición del cargo y su formulación completa.

Además, pertinente resulta insistir en ello, **de acogerse a la vía indirecta, la misma naturaleza rogada que la casación ostenta impone al demandante el deber de abordar la demostración de cómo habría de corregirse el yerro probatorio que denuncia, modificando tanto el supuesto fáctico como la parte dispositiva de la sentencia. Esta tarea comprende la obligación de realizar un nuevo análisis del acervo probatorio en que se corrija el error, sea valorando las pruebas omitidas, cercenadas o tergiversadas, o apreciando acorde con las reglas de la sana crítica aquellas en cuya ponderación fueron transgredidos los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o los dictados de experiencia; y, de ser ese el caso, excluyendo las supuestas o ilegalmente allegadas o valoradas.**

Todo ello no debe ser realizado de manera insular, sino en confrontación con lo acreditado por las pruebas acertadamente apreciadas, tal como lo ordenan las normas procesales establecidas para cada medio probatorio en particular y las que refieren el modo integral de valoración, y en orden a hacer evidente la falta de aplicación o la aplicación indebida de un concreto precepto de derecho sustancial, pues es la demostración de la transgresión de la norma de derecho sustancial por el fallo, la finalidad de la causal primera en el ejercicio de la casación¹³.

Del mismo modo, en tratándose de la causal tercera o de nulidad,

la jurisprudencia tiene establecido¹⁴, que los motivos de ineficacia de los actos procesales no son de postulación libre, sino que por el contrario se hallan sometidos al cumplimiento de precisos principios que los dotan de sentido y los hacen operantes.

De acuerdo con éstos, solamente es posible alegar las nulidades expresamente previstas en la ley (**taxatividad**); no puede invocarlas el sujeto procesal que con su conducta haya dado lugar a la configuración del motivo invalidatorio, salvo el caso de ausencia de defensa técnica (**protección**); aunque se configure la irregularidad, ella puede convalidarse con el consentimiento expreso o tácito del sujeto perjudicado, a condición de ser observadas las garantías fundamentales (**convalidación**); quien alegue la nulidad está en la obligación de acreditar que la irregularidad sustancial afecta las garantías constitucionales de los sujetos procesales o desconoce las bases fundamentales de la instrucción y/o el juzgamiento (**trascendencia**); y, además, que no existe otro remedio procesal, distinto de la nulidad, para subsanar el yerro que se advierte (**residualidad**).

De manera que en sede de casación, no basta con solamente invocar la existencia de un motivo de ineficacia de lo actuado, sino que compete al demandante precisar el tipo de irregularidad que alega, demostrar su existencia, acreditar cómo su configuración comporta un vicio de garantía o de estructura, y la trascendencia frente al fallo cuestionado.

Tiene establecido, además, que si lo que se persigue es denunciar la presencia de varias irregularidades, cada una de

¹³ Cfr. Cas. agosto 6 de 2002. Rad. 19330

¹⁴ Cas. Agosto 1º de 2002. Rad. 12091

ellas con entidad suficiente para invalidar la actuación o parte de ella, resulta indispensable que se sustenten en capítulos separados y de manera subsidiaria si fueren excluyentes, pues sólo así puede acatarse la exigencia de claridad y precisión en la postulación del ataque y respetarse los principios de autonomía de los cargos y de no-contradicción.

3.1.- En relación con la solicitud de nulidad derivada de la violación del debido proceso, la Corte tiene precisado que una tal pretensión debe necesariamente apoyarse en la identificación concreta del acto irregular, señalando si el vicio que concurre es de estructura o de garantía; la concreción sobre la forma como el acto tildado de irregular afectó la integridad de la actuación o conculcó garantías procesales; la demostración del agravio y la definitiva trascendencia de éste, por afectar negativamente los intereses del procesado, y el señalamiento del momento a partir del cual debe reponerse la actuación.

Esto por cuanto, como ha sido indicado por la Sala¹⁵, el artículo 29 de la Carta Política, en relación con el derecho fundamental al debido proceso, señala que nadie podrá ser juzgado sino conforme a ley preexistente, ante el juez o tribunal competente y con la observancia de la *“plenitud de las formas propias de cada juicio”*. La Constitución igualmente se refiere a otros principios que complementan esta garantía, tales como el de favorabilidad, la presunción de inocencia, el derecho de defensa, la asistencia profesional de un abogado, la publicidad del juicio, la celeridad del proceso sin dilaciones injustificadas, la aducción de pruebas en su favor y la posibilidad de controversia de las que se alleguen en contra del procesado, el derecho de impugnación de la sentencia

de condena -salvo que se trate de casos de única instancia-, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho así se le dé una denominación jurídica distinta.

También ha señalado que el concepto de debido proceso se integra por el de *“las formas propias de cada juicio”*, esto es por el conjunto de reglas y preceptos que le otorgan autonomía a cada clase de proceso y permiten diferenciarlo de los demás establecidos en la ley. Es así como por vía de ejemplo, de acuerdo con la Ley 600 de 2000 en materia penal la estructura está dada por dos ciclos claramente definidos, uno de investigación -a cargo de la Fiscalía General de la Nación salvo los casos de fuero constitucional-, y otro de juzgamiento -por cuenta de los jueces según las normas que reglan su competencia-. Dentro de la etapa de instrucción, asimismo se observa la necesidad de surtir aquellos pasos de ineludible cumplimiento, tales como los actos de apertura de investigación, de vinculación del procesado, definición de su situación jurídica, de cierre de investigación, y de calificación; dentro del juicio, el rito legal establece dos etapas, una probatoria y otra de debate oral, de formulación de cargos y de sentencia.

3.2.- Pero también la jurisprudencia¹⁶ ha sido insistente en indicar que cuando en sede extraordinaria se postula **violación del principio de investigación integral** por omisión en la práctica de pruebas, para que el ataque pueda entenderse completo resulta indispensable concretar en la demanda los medios de prueba que fueron dejados de practicar por el funcionario instructor; demostrar la procedencia de su práctica; y, finalmente, acreditar su trascendencia.

¹⁵ Cfr. auto cas. Diciembre 5 de 2002. Rad. 18683

¹⁶ Cfr. por todas, Cas. de 11 de julio de 2007. Rad. 27778.

La primera exigencia implica que el demandante debe señalar, en concreto, las pruebas que los funcionarios judiciales soslayaron en su recaudo, y no limitarse a consignar afirmaciones generales sobre la existencia de una supuesta inactividad probatoria, sin descender al campo de las concreciones.

La segunda, dice relación con los conceptos de conducencia, pertinencia, racionalidad y utilidad de la prueba o pruebas no practicadas, e implica acreditar que son legalmente permitidas; que guardan relación con los hechos, objeto y fines de la investigación; que son razonablemente realizables; y, que no son superfluas. La tercera, impone confrontar, dentro de un plano racional de abstracción, el contenido objetivo de las pruebas omitidas con las que sustentan el fallo, en orden a demostrar que sus conclusiones sobre los hechos o la responsabilidad del procesado habrían sido distintas y opuestas de haber sido aquéllas practicadas¹⁷.

“Se hace esta primera precisión, ha sido dicho, para dejar sentado que la demostración de esta especie de reparo no se agota con el simple señalamiento de las pruebas que los funcionarios judiciales omitieron practicar en concreto dentro de una determinada investigación, ni mucho menos en la presentación de una variedad de hipótesis probatorias producto de la capacidad imaginativa del demandante, sobre las que se especula a partir de la certeza de los resultados del proceso, sino en el cumplimiento claro y preciso de los requerimientos que viene de ser indicados.

“Sostener que las cosas habrían sido distintas si la investigación se hubiese enderezado en tal o cual sentido, o hubiesen sido practicadas tales o cuales

¹⁷ Cfr. cas. de 27 de febrero de 2001. Rad. 15402

pruebas, o que se violó el principio de investigación integral porque las pruebas que teóricamente podrían haberse recaudado no se realizaron, nada demuestra. Es necesario acreditar, frente al caso concreto, que las pruebas omitidas surgían necesarias o trascendentes para la definición del asunto, que eran jurídicamente procedentes, que eran materialmente realizables, y que dejaron de practicarse por inactividad endilgable a los funcionarios judiciales encargados del adelantamiento de la investigación”¹⁸.

4.- Como resultado de revisar el contenido de la demanda presentada en este caso, sin dificultad se advierte que el libelo incumple los presupuestos de admisibilidad al trámite casacional, establecidos por la ley y desarrollados por la jurisprudencia.

Si bien la demandante acierta en lo relacionado con la necesidad de acoger los principios de prioridad y autonomía con que deben formularse las censuras en casación, en cuanto formula primero y de manera principal la censura al amparo de la causal tercera o de nulidad para sostener que la sentencia fue proferida en juicio viciado de nulidad, y después presenta un segundo reparo, subsidiario del anterior, con apoyo en el motivo primero, para denunciar, la violación indirecta de la ley sustancial debido a errores de hecho en la apreciación probatoria, es lo cierto que falla en cuanto al deber de acreditar no solamente la configuración de los yerros, sino su trascendencia para desquiciar la doble presunción de acierto y legalidad que ampara la sentencia de segunda instancia.

¹⁸ Cfr. Sentencia de casación. Mayo 4 de 2006. Rad. 22328.

Con respecto a la **primera censura**, postulada con apoyo en la causal tercera de casación, debe decirse que la discrepancia de la demandante no es en manera alguna con la validez de la actuación dentro de la cual se profirió la sentencia, como tampoco en relación con la inmaculación de ésta, pues en realidad no denuncia que el fallo haya sido proferido en juicio viciado de nulidad por la existencia de alguna irregularidad sustancial que afecte el debido proceso o el derecho de defensa, ni que la sentencia presente algún motivo que la haga ineficaz, sino con el sentido del fallo tan sólo porque considera que la víctima no merece credibilidad por haber sostenido una relación afectiva con una persona que no pudo ser localizada para que declarara sobre el particular, esto es, si mantuvo o no *“relaciones íntimas de las que se hubieran podido derivarse, las alteraciones sexológicas que se dictaminan en el parte médico legal allegado”* (sic), lo cual repugna a la idea de conducencia del medio probatorio cuyo recado reclama.

En otras palabras dicho, la prueba que la casacionista echa de menos, relacionada con la necesidad de realizar *“labores de inteligencia en el vecindario del domicilio de la familia CANENCIA DE LA HOZ y/o, en el de la residencia del señor WILFRIDO POLO SANJUANELO a efectos de individualizarlo e identificar plenamente a efectos de lograr su posterior comparecimiento al proceso, para que en su condición de ‘novio’ de la presunta afectada, explique los alcances de su íntima relación”* (sic), no tiene más propósito que indagar sobre aspectos que resultan inescrutables por el aparato judicial, y que tornan ilegal la prueba pretendida por la defensa, con lo cual la pretensión de derrumbar la declaración de justicia contenida en el fallo censurado, queda sin fundamento jurídico alguno.

Lo cierto del caso es que la intención de la demandante en casación de que se anule lo actuado en orden revivir la fase instructiva para que en ella se pueda localizar y hacer comparecer al eventual ‘novio’ de la menor para interrogarlo sobre si ambos habían tenido relaciones sexuales, no solamente resulta impertinente sino manifiestamente ilegal, dada la prohibición de averiguar por la vida sexual de la víctima.

No se toma en cuenta, que la respuesta del joven en relación con ese aspecto de su sexualidad, en las circunstancias en que habría de ser interrogado, – esto es, por la defensa o la Fiscalía, ante un juez y en el marco de un proceso penal-, no podría ser sino negativa, ya que de ofrecerla en sentido contrario, no correspondería a nada distinto de la admisión de responsabilidad penal por la posibilidad de haber incurrido en la conducta definida por el artículo 208 del Código Penal como acceso carnal con menor de catorce años.

Entonces, por el lado que se observe el panorama, ninguna de las eventuales respuestas de los dos menores sobre su vida o actividad sexual anterior a los hechos materia de investigación, podría constituir prueba idónea en el presente caso sin el riesgo de caer en la absurda consideración, según la cual, como la niña dijo no haber tenido relaciones sexuales, se estableció que tuvo un vínculo afectivo y presenta desfloración antigua, entonces el acusado no es responsable del hecho materia de investigación y juzgamiento, con prescindencia de los demás elementos de convicción practicados durante el juicio y a los que ampliamente se hizo referencia en los fallos de primera y segunda instancia, y sobre los cuales la demandante guarda silencio.

So pretexto de alegar la violación del principio de investigación integral, no resulta legítimo pretender la práctica de pruebas que eventualmente pueden resultar lesivas de la dignidad del ser humano, en cuanto apuntan a averiguar en relación con aquellos aspectos que resultan inescrutables por mandato constitucional y legal, según ha sido entendido por la jurisprudencia¹⁹ en términos que a continuación se recuerdan:

“[...] como la actividad probatoria tiene que estar circunscrita durante el transcurso de la actuación procesal a la verificación o refutación de los hechos jurídicamente relevantes del caso contenidos en la acusación, o a la demostración de un enunciado fáctico del cual se pueda extraer de manera lógica una conclusión acerca de la verdad o falsedad de los mismos²⁰, **refulge como evidente que no puede ser objeto de prueba la vida íntima o sexual de la víctima.**

“Así lo ha entendido la Sala:

‘[...] con el fin de establecer la responsabilidad penal en los delitos sexuales, ninguna incidencia tiene ahondar en la conducta de la víctima, como así lo indicó la Corte Constitucional en reciente fallo, que bien está traer a colación en lo pertinente:

‘ “Cuando las pruebas solicitadas relativas a la vida íntima de la víctima no cumplen con estos requisitos, y se ordena su práctica, se violan tanto el derecho a la intimidad como el debido proceso de las víctimas, pues la investigación penal no se orienta a la búsqueda de la verdad y al logro de la justicia, sino que se transforma en un juicio de la conducta de la víctima, que desconoce su dignidad y hace prevalecer un prejuicio implícito sobre las

¹⁹ Cfr. cas. enero 23 de 2008. Rad. 20413.

²⁰ Cf. Taruffo, Michele, La prueba de los hechos, Editorial Trotta, Madrid, 2002, Págs. 120 y ss.

condiciones morales y personales de la víctima como justificación para la violación. Cuando la investigación penal adquiere estas características, la búsqueda de la verdad se cumple de manera puramente formal, totalmente ajena a la realización de las finalidades del proceso penal, y por lo tanto violatoria de los derechos de la víctima y, por consecuencia, del debido proceso.

‘ “De lo anterior se concluye que las víctimas de delitos sexuales tienen un derecho constitucional a que se proteja su derecho a la intimidad contra la práctica de pruebas que impliquen una intromisión irrazonable, innecesaria y desproporcionada en su vida íntima, como ocurre, en principio, cuando se indaga genéricamente sobre el comportamiento sexual o social de la víctima previo o posterior a los hechos que se investigan. Tal circunstancia transforma las pruebas solicitadas o recaudadas en pruebas constitucionalmente inadmisibles, frente a las cuales tanto la Carta como el legislador ordenan su exclusión’ [Corte Constitucional, sentencias SU-159 de 2002 y SU-1159 de 2003].

[...]

‘Instrumentos internacionales ratificados por Colombia abogan por el respeto hacia la integridad y dignidad de las víctimas. En primer lugar, la “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”, adoptada mediante la Ley 248 de 1995, estableció que los Estados firmantes adquirirían los siguientes deberes:

“Artículo 7. Los Estados partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: (...)

“b) Actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;

“(…)

“d) Adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;

“e) Tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;

“f) Establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos; (...)”²¹.

Así resulta evidente, que la pretensión de la libelista se ofrece inocua, en cuanto la prueba que extraña no podía, antes y ahora, ser practicada por ilegal, y en todo caso, ningún aporte favorable a los intereses de su representado podría ofrecer, como ha sido visto, máxime si además, la demandante tampoco presenta un panorama fáctico distinto del declarado en las sentencias, con lo cual también la pregonada trascendencia del yerro queda ayuna de acreditación.

Es así como en lugar de demostrar el enunciado del que dijo partir, relativo a la eventual violación del debido proceso por transgresión al principio de investigación integral, en los términos a los cuales ampliamente se ha referido la jurisprudencia de esta Corte, la demandante pretende fundar su pretensión en una prueba manifiestamente inconducente, lo que patentiza la

²¹ Sentencia de 26 de enero de 2006, radicación 23706

inidoneidad del reparo, por ende, su inadmisibilidad al trámite casacional.

Igual acontece con el **segundo cargo** que la libelista postula, para sostener que el Tribunal incurrió en falso juicio de identidad en la apreciación del testimonio de la menor ofendida, al no tener en cuenta la afirmación de ésta, cuando en referencia a su padre, dijo *“yo le he cogido rabia a él, ya hasta casi le echo un veneno en la comida”*, y con la cual, según la demandante, se corroboraría la manifestación del acusado en el sentido de que su hija le tiene animadversión por no dejarla salir, ya que además dicho aspecto aparece corroborado por la madre de ésta, señora María Francisca de la Hoz.

Si se revisa el contenido del fallo que se pretende combatir, de inmediato resalta la inocuidad del reparo, toda vez que el aspecto que se pretendía acreditar fue objeto de consideración por el sentenciador, sólo que no le confirió la importancia que ahora en sede extraordinaria reclama, pues resultaba incapaz de demeritar las pruebas sobre la existencia del hecho y la responsabilidad del acusado.

Dijo al efecto el sentenciador de primera instancia.

“Es decir, los elementos constitutivos del tipo se encuentran plenamente configurados, que hacen llegar al despacho a la certeza y convicción de que el procesado JOSÉ PRUDENCIO CANENCIA DOMÍNGUEZ, es responsable de haber accedido abusivamente de la menor J.E.C.D. y aquél para justificar su conducta quiere dejar entrever que no le hizo nada con la joven menor de 12 años, **sino que todo fue producto de la rabia que ella sentía por que él no la dejaba salir, y por que no la dejaba**

tener novios, dicho que para estas resultas no son de recibo para el juzgado, por ende, dadas las pruebas obrantes en el plenario, no cabe duda que el aquí enjuiciado se hace merecedor al reproche de su conducta, por lo que se proferirá sentencia condenatoria en su contra” (se destaca).

Así resulta que la censura propuesta por la libelista, cae en el más absoluto vacío, en cuanto el hecho que pretendía acreditar con la declaración que dice haber sido cercenada por juzgador, fue objeto de consideración en el fallo, sólo que no se le confirió la importancia que ahora reclama.

Lo cierto del caso es que la demandante tampoco aborda el proceso demostrativo completo, como era de su cargo hacerlo, pues no informa cómo la correcta apreciación de la manifestación de la víctima, siguiendo los postulados de la sana crítica, en conjunto con los demás medios sobre los que no concurre ningún tipo de desacierto, daría lugar a proferir un fallo sustancialmente distinto y opuesto al que es objeto de censura, nada de lo cual siquiera ensaya y al no hacerlo no logra desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad que ampara los fallos de segunda instancia.

Por la forma como la demandante estructura su censura, no se evidencia nada diverso de la pretensión de que la Corte acoja sin más el particular mérito persuasivo que le confiere a los medios de descargo, deseche los de cargo y declare la configuración de unas dudas que solamente existen en su imaginación, pues ni siquiera se da a la tarea de confrontar sus asertos con los precisos términos expresados en los fallos de primera y segunda instancia.

En últimas, de la argumentación que presenta la censura, observa la Sala que lo pretendido por la demandante es desconocer, sin más, las declaraciones fácticas del fallo tan sólo porque considera que sus razonamientos relacionados con la prueba testimonial, son mejores que los del juzgador, pero sin percatarse que ante un enfrentamiento de criterios entre el juez y las partes sobre el mérito suasorio que debe conferirse a los medios, prima el de aquél, quien goza de libertad relativa para apreciarlos y asignarle fuerza persuasiva, limitada sólo por los criterios técnico científicos establecidos para cada uno en particular y las reglas de la sana crítica, cuya transgresión, en el contexto de la demanda, lejos está de poder acreditar.

A este respecto debe advertirse, que la Corte, en decantada jurisprudencia suficientemente difundida, tiene establecido que el error originado en la apreciación judicial del mérito de la prueba recaudada en el proceso penal, no surge de la sola disparidad de criterios entre el valor demostrativo atribuido por los juzgadores, y el pretendido por los sujetos procesales, sino de la manifiesta y demostrada contradicción entre aquél y las reglas que orientan la valoración racional de la prueba, pues si un contraste de tales características no se presenta, porque los juzgadores, en ejercicio de esta función, han respetado los límites que prescriben las reglas de la sana crítica, será su criterio, no el de las partes, el llamado a prevalecer, por virtud de la doble presunción de acierto y legalidad con que está amparada la sentencia de segunda instancia.

Precisamente por virtud de esta presunción, es que en sede de casación resulta inocuo pretender desquiciar el andamiaje fáctico jurídico del fallo impugnado con fundamento en simples

apreciaciones subjetivas sobre la forma como el juez de la causa debió enfrentar el proceso de concreción del mérito demostrativo de los elementos de prueba, o el valor que debió haberle asignado a determinado medio.

Simple enunciados generales en torno a la precariedad persuasiva de las pruebas que sirvieron de soporte al fallo recurrido, y la supuesta solvencia demostrativa de los que no lo fueron, en manera alguna pueden considerarse argumentos válidos para sustentar el instrumento extraordinario, al igual que no pueden serlo los cuestionamientos por atentados a una lógica construida con criterio personal, como en tal sentido de antaño ha sido fijado por la doctrina de esta Corte²².

Sostener, como lo hace la demandante, que la víctima le tenía animadversión a su padre tan sólo porque no la dejaba salir de la casa ni tener relaciones afectivas, o que se dejaron de averiguar éstas, resulta inocuo frente a la argumentación de los juzgadores en relación con la prueba que acredita la realización del hecho noticiado, y la responsabilidad del acusado.

Se observa, entonces, que la demandante apenas enunció su discrepancia con la decisión del Tribunal de condenar a su asistido por el delito por el cual fue acusado, pues no demostró que el sentenciador hubiere proferido la sentencia en juicio viciado de nulidad, o incurrido en violación indirecta de la ley sustancial, como le correspondía hacerlo si pretendía desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad que ampara el fallo de segunda instancia.

Este modo de proceder por parte de la demandante, resulta por completo ajeno al recurso extraordinario, imponiéndose para la Sala tener que inadmitir la demanda, pues la casacionista no cumplió el deber de presentar clara y precisamente el fundamento de sus reparos, dejó de acreditar de qué manera se configuraron los yerros, y por qué, al haber procedido el Tribunal en la forma como lo menciona, resultaron afectados negativamente los intereses de su representado.

5.- Siendo entonces ostensibles los defectos que la demanda acusa, pues, como se deja expuesto, de ella no se desentraña precisa y claramente los fundamentos de las causales invocadas, y no pudiendo la Corte corregirla por virtud del principio de limitación que rige su actuación, lo procedente será inadmitirla y ordenar la devolución del expediente al despacho de origen, conforme así se establece de los artículos 197 del Decreto 2700 de 1991 y 213 de la Ley 600 de 2000.

Casación oficiosa.

1.- Tal como ha sido repetidamente dicho por la Sala²³, en esta ocasión cabe reiterar que la Corte, en decisión de 12 de septiembre de 2007²⁴, varió el criterio que ordenaba el previo traslado al Ministerio Público a fin de que emitiera concepto acerca de la eventual violación de garantías, cuando, pese a no admitir la demanda de casación, se advertía la infracción de alguna garantía procesal de los sujetos intervinientes que ameritara el ejercicio de la facultad oficiosa que le confiere el

²² Cfr. por todas auto de casación de marzo 12 de 2001. Rad. 16842.

²³ Cfr. por todas, cas. de julio 15 de 2008, Rad. 29992.

artículo 216 de la Ley 600 de 2000, tras considerar que ante el principio de pronta y eficaz administración de justicia, le corresponde de manera inmediata proceder a corregir el yerro, sin que para ello se requiera el concepto previo del Procurador Delegado ante esta sede.

Señaló al efecto que *“ante la autorización dada por el legislador a la Corte para aprehender el estudio del proceso aun cuando no admita los cargos formulados en la demanda, una vez advierta el agravio causado con el fallo de segundo grado a alguno de los sujetos procesales, debe proceder inmediatamente a corregirlo, con lo cual se cumple cabalmente con los fines de la casación de velar por la efectividad del derecho material y las garantías debidas a las personas que intervienen en la actuación penal”*.

Agregó que *“aunque el Ministerio Público por mandato constitucional debe intervenir en los procesos judiciales en defensa del orden jurídico, el patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales, con el nuevo criterio de autoridad de la Corte no se relega la actuación del Representante de la Sociedad, por cuanto al ser un tema no propuesto, ni recurrido por tal sujeto procesal en las instancias, se impone la rápida acción de la Corte como garante no sólo de los derechos fundamentales, sino de los fines esenciales del Estado, especialmente, el de asegurar la vigencia de un orden justo, en aras de la materialización de la justicia en la decisión”*.

2.- Preciado lo anterior, se observa que al individualizar la pena, el juzgador a quo, en error no advertido por el Tribunal, tomó en consideración una circunstancia específica de agravación punitiva

²⁴ Sala Penal. Sentencia de 12 de septiembre de 2007. Radicación Nº 26967.

no imputada en la resolución de acusación, lo cual determinó la aplicación de una pena privativa de la libertad, mayor a la que legalmente corresponde.

3.- La congruencia –ha sido dicho por la jurisprudencia de esta Corte- se predica entre la resolución acusatoria (o su equivalente) y la sentencia en sus aspectos personal (sujetos), fáctico (hechos y circunstancias) y jurídico (modalidad delictiva), a riesgo de que si alguno de ellos no guarda la debida identidad, se quebrantan las bases fundamentales del proceso y se vulnera el derecho a la defensa, en cuanto el procesado no puede ser sorprendido con imputaciones que no fueron incluidas en la acusación ni se le puede desconocer aquellas circunstancias favorables que redunden en la determinación de la pena²⁵.

Este, como ya fue anunciado, es el vicio que concurre en el presente evento. Para denotarlo, necesario resulta hacer las siguientes precisiones:

3.1.1.- En torno a la calificación jurídica de la conducta, en la resolución de acusación se indicó por el funcionario de instrucción:

“La decisión que aquí se adopte, versará únicamente acerca la presunta responsabilidad o no del señor JOSÉ PRUDENCIO CANENCIA DOMÍNGUEZ, como autor del delito de ACCESO CARNAL VIOLENTO CON CIRCUNSTANCIA DE AGRAVACIÓN, previsto en los artículos 205 y 211 del Código Penal, que consiste en el que realice acceso carnal con otra persona mediante violencia, incurrirá en prisión de ocho (8) años a quince (15) años **y el Art. 211 consiste que la pena se**

²⁵ Cfr. cas de febrero 11 de 2004. Rad. 14343

aumentará de una tercera parte a la mitad según el numeral 5: si realizare sobre el cónyuge o sobre con quien se cohabite o se haya cohabitado, o con la persona con quien se haya procreado un hijo” (sic) (negrillas no originales).

Cabe destacar, además, que al revisar la providencia calificatoria se establece que el fiscal instructor no imputó ninguna circunstancia genérica de mayor punibilidad, ni en la descripción fáctica, ni en la consecuencia jurídica; tampoco se observan referencias al respecto en el capítulo destinado a la calificación jurídica provisional, ni en la parte resolutive de dicha pieza procesal.

3.1.2.- En la sentencia de primera instancia, en el acápite que allí se destinó a la *“calificación jurídica de los hechos y situación del procesado”*, consideró el juzgador:

“En lo que respecta a la tipicidad se advierte satisfecha porque la conducta del procesado JOSÉ PRUDENCIO CANENCIA DOMÍNGUEZ, se adecua al ACCESO CARNAL VIOLENTO (artículo 205) cuya parte pertinente señala: ‘el que realice acceso carnal con otra persona mediante violencia, incurrirá en prisión de ocho (8) a quince (15) años, más el agravante previsto en el artículo 211 num. 4 ibídem, es decir, cuando: ‘...se realizare sobre persona menor de doce (12) años’. Caso, en el cual la pena anterior se aumentará de una tercera 1/3 parte a la mitad 1/2”.

Y en el acápite de la *“dosimetría de la pena”*, señaló:

“El delito de acceso carnal violento agravado, trae aparejada una pena de 8 a 15 años de prisión (artículo 205 del C.P.), o lo que es igual de 96 a 180 meses, aumentado de 1/3 a la 1/2 (artículo 211 num. 4 del C. Penal), lo cual nos arroja una pena de 128 a

270 meses”.

3.1.3.- El Tribunal, a su turno, al resolver la impugnación interpuesta por la defensa contra el fallo de primera instancia, decidió confirmarla íntegramente.

3.2.- Lo anterior indica, que el juzgador de primera instancia aplicó una circunstancia específica de agravación no imputada expresamente en la acusación y así decidió aumentar la pena para establecer los límites mínimos y máximos de la punibilidad correspondiente.

El ad quem, por su parte, al pronunciarse en segunda instancia, no sólo no corrigió el anotado yerro sino que le impartió íntegra confirmación a la decisión recurrida, sin tomar en cuenta que la Fiscalía no había imputado al acusado la referida circunstancia de agravación, prevista por el artículo 211.4. del Código Penal.

A este respecto es de advertir, como ha sido dicho por la Sala, según de ello se da cuenta en la sentencia de casación proferida el veintinueve de junio de dos mil cinco dentro del radicado 18401, es precedente judicial consolidado que las circunstancias objetivas y las subjetivas de agravación, tanto genéricas como específicas, dada la gran repercusión que tienen en la punibilidad, deben haber sido explícitamente formuladas fáctica y jurídicamente en la acusación para que puedan ser objeto de deducción en la sentencia, toda vez que ante determinada circunstancia, el sólo enunciado en la resolución de acusación o su equivalente del supuesto fáctico que la configura, no resulta suficiente para que el juzgador se entienda facultado para imponerla, sino que se requiere de una valorada y expresa

atribución, es decir, que no se abrigue duda alguna acerca de su imputación.

Resulta por tanto evidente que en el presente caso, los juzgadores al realizar el proceso de individualización judicial de la pena desbordaron el marco de la imputación jurídica contenido en la resolución acusatoria al incluir una circunstancia específica de agravación punitiva. Esto dio lugar a imponer una pena superior a la que en derecho correspondía, pues para tales efectos, la punibilidad prevista en el delito base se aumentó en la tercera parte del mínimo y la mitad del máximo, por estimar concurrente la circunstancia de agravación prevista por el original artículo 211.5 de la Ley 599 de 2000, cuando al no haberse imputado ésta en la acusación, lo procedente era aplicar la pena mínima del tipo básico, según las consideraciones realizadas por el juzgador.

4.- Consecuencias jurídicas.

Con el fin de salvaguardar la garantía fundamental del debido proceso establecida en el artículo 29 de la Carta Política, la Corte hará uso de la facultad otorgada por el artículo 216 del Estatuto procesal, para corregir oficiosamente la sentencia, en el aspecto que viene de ser reseñado.

4.1.- De conformidad con lo dispuesto por el artículo 205 de la Ley 599 de 2000, sin las modificaciones introducidas por las Leyes 890 de 2004 y 1236 de 2008, tal como se indicó en el fallo de primera instancia, la pena para el delito de acceso carnal violento, oscila entre 8 y 15 años.

4.2.- Se advierte en este caso que en la resolución de acusación no se imputó de modo específico, claro e indubitable ninguna circunstancia genérica de agravación, o de mayor punibilidad según la terminología adoptada por la Ley 599 de 2000, y que el a quo dedujo la de menor punibilidad referida a la buena conducta anterior del procesado, que le permitió partir del mínimo punitivo establecido para el cuarto inferior dentro del cual individualizó la pena, razón por la cual este mismo parámetro habrá de ser el considerado por la Corte, máxime si respecto del mismo no se formuló reparo alguno por la casacionista, como tampoco se hizo en apelación.

4.3.- Al efecto, el juzgador a quo indicó lo siguiente:

“Como en el caso que bajo estudio sólo concurre la atenuante genérico de la ausencia de antecedentes penales, nos moveremos dentro del primer cuarto, de conformidad al inciso 2º del artículo 61 del actual Código Penal, razón por la cual la pena a imponer será de ciento veintiocho (128) meses de prisión e interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo término de la principal” (sic).

Entonces, siguiendo los lineamientos fijados por el juez de primera instancia, como en este caso no concurren circunstancias de mayor punibilidad, para individualizar la pena resulta procedente ubicarse en el cuarto inferior y a partir de allí, fijar la pena mínima establecida en el tipo realizado, que para el delito en comento es de 96 meses de prisión, como así se dispondrá en la parte resolutive.

4.4.- Es de anotar, finalmente, que la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas (fijada “*por el mismo término de la pena principal*”) no sufrirá modificación alguna, pues se ajusta a lo dispuesto por el artículo 52 del Código Penal.

5.- **Mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad.**

El quantum de la pena privativa de la libertad que se impone, impide a la Corte considerar la posibilidad de conceder al sentenciado el sustituto de la suspensión condicional de la ejecución de la pena o la prisión domiciliaria.

En mérito de lo expuesto, **LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. INADMITIR la demanda de casación presentada por la defensora del procesado **JOSÉ PRUDENCIO CANENCIA DOMÍNGUEZ** por lo anotado en la motivación de este proveído.

SEGUNDO.- CASAR PARCIALMENTE, de oficio, el fallo impugnado para fijar en noventa y seis (96) meses, la pena principal de prisión que debe purgar el procesado **JOSÉ PRUDENCIO CANENCIA DOMÍNGUEZ**, como autor penalmente responsable del delito de acceso carnal violento a él imputado en la resolución acusatoria.

3.- En lo demás, el fallo de segunda instancia se mantiene incólume.

Contra estas decisiones no procede recurso alguno.

Notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

RADICACIÓN No. 3 0 5 6 6. CASACIÓN
JOSÉ PRUDENCIO CANENCIA DOMÍNGUEZ

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA
Excusa justificada

TERESA RUIZ NÚÑEZ
Secretaria