

Tribunal Superior del Distrito Judicial
Secretaría Sala Penal
Neiva – Huila

Neiva, 1 de diciembre de 2021

Oficio N° 8794
Rad. N°: 2017-02496-01

Señor
ALEXANDER LEON MEDINA
Carrera 15 bis No. 1g – 06 Barrio Diego de Ospina
Ciudad

REFERENCIA: Proceso Penal seguido contra **ALEXANDER LEON MEDINA** por el delito de Inasistencia alimentaria.

Comendidamente me permito comunicarle que mediante Providencia proferida de manera virtual de la fecha de veinticuatro (24) de noviembre de 2021, proferida dentro de la causa de la referencia, la Sala Primera de Decisión Penal de esta Corporación, dispuso lo siguiente:

“... **CONFIRMAR** la sentencia condenatoria impartida en contra del procesado ALEXANDER LEÓN MEDINA, de fecha y procedencia inicialmente anotadas, por las razones expuestas en la motivación. Contra este fallo procede el recurso de casación que podrá ser interpuesto dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación, conforme lo establece el artículo 98 de la ley 1395 de 2010 que modificó el artículo 183 de la ley 906 de 2004. La providencia queda notificada en estrados y de manera virtual, sin perjuicio de la que deba intentarse en forma personal, de conformidad con el artículo 169 de la Ley 906 de 2004. Cúmplase.....”.

Fdo. Magistrado Ponente **Álvaro Arce Tovar**.

Atentamente,



DIANA MARCELA SIERRA ANDRADE
Secretaria Ad-hoc



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA PRIMERA DE DECISIÓN PENAL

MAG. PONENTE:	ÁLVARO ARCE TOVAR
RADICACIÓN:	41001 60 00 586 2017 02498 01
PROCESADO:	ALEXANDER LEÓN MEDINA
DELITO:	Inasistencia alimentaria.
MOTIVO:	Sentencia condenatoria
PROCEDENCIA:	Juzgado Noveno Penal Municipal de Neiva -H.-
APROBADO:	Acta N° 1250
DECISIÓN:	Confirma

Neiva, veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

I. ASUNTO

Resuelve el Tribunal la apelación interpuesta por la defensa de ALEXANDER LEÓN MEDINA, contra la sentencia que el once (11) de

marzo de 2020, emitió el Juzgado Noveno Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Neiva –H.-, mediante la cual lo condenó a TREINTA Y DOS (32) meses de prisión y multa de 20 s.m.l.m.v., acompañadas de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena corporal, al hallarlo penalmente responsable del delito de inasistencia alimentaria, otorgándole la suspensión condicional de la ejecución de la sanción.

II. LOS HECHOS

Los refieren en el escrito de acusación que *“Fueron puestos en conocimiento por la señora JENNIFER ANDREA MOSQUERA DÍAZ, en su condición de madre y representante legal de la menor M.L.M., en contra de ALEXANDER LEÓN MEDINA, por el delito de Inasistencia Alimentaria, porque desde el mes de julio de 2017, se viene sustrayendo a su obligación legal de dar alimentos a su menor hijo, conforme a la cuota alimentaria impuesta por el ICBF, según acta 00207 del 31 de mayo de 2017, por valor de \$150.000, pagaderos a partir del mes de junio de la misma anualidad, dentro de los diez primeros días de cada mes, incrementada en el porcentaje del IPC, más una muda de ropa en los meses de junio y diciembre de cada año, y el 50% de los gastos de educación, y el 50% de los gastos en salud...”*

III. LOS ANTECEDENTES PROCESALES

- El 6 de febrero de 2019 se radicó escrito de acusación para el traslado respectivo que requiere el procedimiento especial abreviado, en el que formulan cargos a ALEXANDER LEÓN MEDINA como autor del delito de inasistencia alimentaria¹, definido en el Libro Segundo, Título VI, Capítulo Cuarto, de los delitos contra la inasistencia alimentaria, artículo 233, inciso segundo del Código Penal.

-Al corresponder la actuación al Juzgado Noveno Penal Municipal de Neiva, celebra la respectiva audiencia concentrada el 14 de mayo siguiente², y el 17 de junio posterior³ dio inicio al juicio oral que continúa el 10 de diciembre del mismo año⁴, para dictar sentencia el 11 de marzo de 2020⁵, decisión que ahora es objeto de alzada.

IV. LA SENTENCIA DE INSTANCIA

El *a quo* relaciona los hechos, individualiza e identifica al acusado, sintetiza la actuación procesal, el trámite del juicio oral, a su vez precisa la prueba recaudada y los alegatos conclusivos, para seguidamente

¹ Formato de acta de traslado Fl. 4 y s.s.

² Acta de audiencia fls. 23 y s.s.

³ Acta juicio oral fls. 33 y s.s..

⁴ Acta juicio oral fls. 60 y s.s.

⁵ Fls. 70 y s.s..

considerar con relación a los requisitos establecidos para proferir condena en el artículo 381 del C. P. Penal, tipificarse el delito de inasistencia alimentaria endilgado al procesado ALEXANDER LEÓN MEDINA, demostrándose a través de estipulaciones el parentesco entre procesado y víctima, así como la minoría de edad de ésta, conforme al registro civil del menor M.L.M., y de igual manera la existencia de la obligación alimentaria con la conciliación No. 0207 del 31 de mayo de 2017, donde se acordó una cuota mensual de \$150.000, incrementada anualmente conforme al reajuste del salario mínimo, al igual que el vestuario en los meses de junio y diciembre, más el 50% que reporten los gastos para salud y educación, estableciendo de esa manera más allá de toda duda al atentado al bien jurídico que el legislador busca proteger como es La Familia.

En cuanto a la responsabilidad del acusado LEÓN MEDINA se demuestra con los testimonios aportados al juicio, tales como el de la madre de la menor víctima Jeniffer Andrea Mosquera Díaz y su progenitora Teresa Díaz Bahamón, quienes le atribuyen al obligado el incumplimiento a la obligación alimentaria adquirida a pesar de encontrarse laborando en una fábrica de pupitres, de lo cual obtiene los ingresos necesarios para cubrir la mesada, omisión ante la cual la mamá debe solventar las necesidades de su descendiente tanto para el sostenimiento como para la educación, a pesar de estar desempleada.

Que durante el período que se registra la deuda por concepto de alimentos, se ha sustraído de la obligación para con su hijo,

desatendiendo su deber constitucional, legal y moral, obligación que debe reasumir el procesado LEÓN MEDINA para mejorar la calidad de vida de su descendiente, máxime que ha contado con capacidad económica para hacerlo pues ha laborado como celador en la Universidad Cooperativa y luego en la fábrica de pupitres de su cuñado, razón por la que no ha mediado una justa causa en la sustracción de los alimentos, amén de no haberlo desvirtuado su defensor como tampoco que haya sufrido de una discapacidad física que le imposibilite atender de manera adecuada con el compromiso adquirido.

De tal manera estima el *a quo* que el comportamiento del acusado ALEXANDER LEÓN MEDINA, además de típica es antijurídica al poner en peligro el bien jurídico de la Familia, actuando con culpabilidad en atención a su proceder doloso, sin lograr la defensa demostrar que su representado estuvo imposibilitado para trabajar o debió velar por la manutención de sus padres, quedándose en el mero dicho de la defensa al no gozar de respaldo probatorio alguno.

Procede en consecuencia a impartir condena, fijando la pena en los términos inicialmente aludidos, concediendo al procesado el mecanismo sustitutivo de la suspensión de la condena.

V. LA APELACIÓN

La encargada de la defensa⁶ al sustentar por escrito el recurso de apelación interpuesto destaca que a través del testimonio de la señora Teresa Díaz Bahamón, madre de la denunciante, tan solo se estableció la necesidad de la menor víctima como también, la obligación es cubierta por su progenitora Jennifer Mosquera, acotando conocer que el obligado LEÓN MEDINA labora en una fábrica de pupitres pues en una ocasión que pasó lo observó en ese lugar, manifestación que es inconducente e inidónea para dar por cierto se encuentra trabajando, máxime que la empresa pertenece a un primo, situación que aclara el mismo acusado al advertir que la labor que allí desempeña no es estable, simplemente lo que obtiene es para suplir sus propias de necesidades como las de sus padres Omar y Fabiola, que padecen de enfermedades, razón para enmarcar la sustracción de los alimentos de parte de su representado bajo la circunstancia de una justa causa.

Que sobre dicho trabajo como la propiedad de la empresa, igualmente refiere la denunciante, más alude enterarse en una oportunidad que llevó a la menor a la vivienda de ALEXANDER, indicativo no fue a las instalaciones en la que desempeña labores, aspecto que impide establecer que en efecto el padre de la niña desarrolle actividades que le posibilite obtener los recursos para atender el débito alimentario.

⁶ Escrito allegado a fls. 72 y s.s.

Por tanto, refiere la recurrente que ante la ausencia de pruebas demostrativas de ingresos de su representado por los años 2017, 2018 y 2019, estableciendo por el contrario con los medios probatorios aportados sobre su inestabilidad laboral, teniendo como único bien de su propiedad una motocicleta que ofreció en pago por los alimentos, sin embargo la denunciante se abstuvo de recibirlas, demostrando buena fe al querer suplir las mesadas en la medida de sus posibilidades.

Ante la ausencia de dolo en el proceder de LEÓN MEDINA, estima la recurrente que su proceder es atípico; así mismo considera que la prueba aportada por el órgano acusador es insuficiente para establecer la capacidad económica del deudor y por ende determinar injusta la sustracción a los alimentos adeudados a la menor, amén de tener otras personas por quienes responder y la dificultad de consecución de trabajos estables que posibiliten obtener ingresos suficientes para satisfacerlos, sin que lo derruya el hecho de encontrarse vinculado como contribuyente al sistema de salud, para presumir que al menos devenga el salario mínimo.

De tal manera, la Fiscalía no logró demostrar más allá de toda duda, que su defendido LEÓN MEDINA desarrolló el tipo penal de inasistencia alimentaria, razón por la que eleva como petición principal se absuelva de los cargos imputados, mientras que la de orden subsidiario, se releve del pago de la multa de 20 smlmv en atención a su precaria situación económica.

VI. EL TRASLADO A LOS NO RECURRENTES

Dentro del término legal establecido con tal finalidad en el artículo 179 del C. P. Penal, no se presentó manifestación alguna.

VII. CONSIDERACIONES

Al Tribunal le asiste competencia para resolver el recurso vertical impetrado por la defensa del acusado ALEXANDER LEÓN MEDINA, en atención a lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 34 del Código de Procedimiento Penal –Ley 906 de 2004-, que lo faculta para revisar las sentencias dictadas por los Juzgados Penales Municipales del mismo Distrito.

Los problemas jurídicos a resolver consisten de un lado en establecer si ¿Al proceso se allegó la prueba indispensable para constatar la real presencia del elemento estructural “*sin justa causa*” del delito de inasistencia alimentaria? y de otra parte ¿Es posible relevar de la condena de multa de 20 smlmv impuesta al condenado?, ambos aspectos tratados por la defensa de LEÓN MEDINA en el escrito mediante el cual sustenta la apelación interpuesta.

La Sala ha de precisar inicialmente los elementos del tipo objetivo de inasistencia alimentaria, pues la debida comprensión de sus

ingredientes normativos, así como del ámbito de protección de la norma, entendido desde la finalidad de protección de bienes jurídicos, naturalmente influye en el raciocinio que el juez ha de aplicar a la actividad probatoria.

El tipo penal de inasistencia alimentaria consagrado en el artículo 233 del C. Penal, lo describe la dogmática como al que se sustraiga “*sin justa causa*” a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante, adoptivo, cónyuge o compañero o compañera permanente, incurrirá en prisión; la pena, valga destacar, se agravará cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor.

Entre otros elementos del tipo, la Corte Suprema de Justicia ha focalizado su análisis en dos aspectos fundamentales: i) el entendimiento de la inasistencia alimentaria como delito de *infracción de deber* y ii) la debida comprensión del elemento “*sin justa causa*”. Así lo tiene expresado la citada Corporación:

“La inasistencia alimentaria se distingue por ser un delito de peligro⁷, por cuanto no se requiere la causación efectiva de un daño al bien jurídico protegido. Éste, valga precisar, corresponde a un interés de tutela supraindividual, cuya existencia deriva de la institución constitucional de la familia como el núcleo fundamental de la sociedad (art. 42 inc. 1º), a partir del cual se generan deberes especiales de solidaridad y asistencia entre sus integrantes, como la obligación de amparar mediante la prestación de alimentos (arts. 411 del C.C. y 24 de la Ley 1098 de 2006).

⁷ CSJ AP 28 mar.2012, rad. 38.094; AP 28 ago. 2013, rad. 41.634 y AP 11 sep. 2013, rad. 41.584.

Bien se ve, entonces, que la dañosidad social de la conducta, al margen de los perjuicios concretos que puedan producirse en quien se ve desprovisto de alimentos por su alimentante, radica en la desestructuración de uno de los componentes esenciales de la familia en tanto institución social, a saber el deber de asistencia entre sus integrantes.

Esa es la razón por la cual la inasistencia alimentaria, como delito de infracción de deber, no se orienta al resultado del mundo exterior, sino que se centra en el deber especial de la persona del autor. De ahí que el legislador no atienda a la naturaleza externa del comportamiento del autor, sino que el fundamento de la sanción reside en que se incumplen las prestaciones ligadas a un determinado rol social especial⁸; en este caso, el de alimentante.

Es por ello que la Corte Constitucional, al precisar los contornos del bien jurídico protegido con el delito de inasistencia alimentaria, puntualizó:

“La inasistencia alimentaria tiene como fundamento el deber de solidaridad que une a los miembros de una familia y, como finalidad, garantizar la subsistencia de los beneficiarios; por tanto, el bien jurídico que se protege no es el del patrimonio económico sino el de la familia, pues pese a que la obligación finalmente se traduce en una suma de dinero, no se castiga a quien la incumple por defraudar el patrimonio ajeno, sino por faltar a un compromiso nacido del vínculo de parentesco que pone en peligro la subsistencia del beneficiario y la estabilidad de la familia⁹.

En consonancia con lo anterior, la jurisprudencia de la Sala ha clarificado que la mencionada conducta punible tiene como

⁸ SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, JAVIER. *Delito de infracción de deber y participación delictiva*. Madrid: Marcial Pons, 2002, p. 29.

⁹ SCC. C-237 de 1997.

*elementos constitutivos la existencia del vínculo o parentesco entre el alimentante y alimentado, la sustracción total o parcial de la obligación y **la inexistencia de una justa causa, es decir, que la estructuración del incumplimiento ocurra sin motivo o razón que lo justifique (CSJ SP 29 nov. 2017, rad. 44.758).***

Esa justificación, valga precisar, no puede ser de cualquier índole, sino que ha de ser constitucional y legalmente admisible, tanto más cuanto si el afectado es un menor de edad, cuyos derechos fundamentales se reputan prevalentes (art. 44 de la Constitución), dando lugar al principio de interés superior del menor (art. 9º Ley 1098 de 2006).

*Frente al examen sobre el carácter justo o injusto de la infracción al deber de asistencia alimentaria, resulta fundamental la determinación de las posibilidades fácticas y jurídicas del obligado para suministrar alimentos. Sobre el particular, la Sala, siguiendo la jurisprudencia constitucional (C-237/97), ha precisado que el deber de asistencia alimentaria se establece sobre dos requisitos fundamentales: **la necesidad del beneficiario y la capacidad económica del deudor**, quien debe ayudar a la subsistencia de sus parientes, sin que ello implique el sacrificio de su propia existencia (CSJ SP 19 ene. 2006, rad. 21.023).*

En ese entendido, la carencia de recursos económicos impide la deducción de responsabilidad penal, dado que cuando el agente se sustrae el cumplimiento de su obligación, no por voluntad suya, sino por haber mediado una circunstancia de fuerza mayor como lo es la carencia de recursos económicos, la conducta no es punible (CSJ SP 4 dic. 2008, rad. 28.813). Esto, por cuanto la punibilidad de la sustracción a la obligación de prestar alimentos no puede

transgredir el principio jurídico cifrado en que nadie está obligado a lo imposible.”¹⁰ – (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Siguiendo lo anteriores lineamientos y en aras de resolver el primer problema jurídico planteado, debe acudirse necesariamente a lo que finalmente se probó en desarrollo de juicio oral; en primer lugar, el parentesco legal existente padre – hijo, entre el menor M.L.M. y el procesado ALEXANDER LEÓN MEDINA; la existencia de la obligación alimentaria a través del Acta Nro. 207 suscrita ante el ICBF; la plena identidad e individualización del acusado; la propiedad que ejerce sobre una motocicleta, más no posee bienes inmuebles o de comercio; su arraigo familiar y social; y la carencia de antecedentes penales, los que fueron objeto de estipulación probatoria¹¹.

Ahora en el mismo debate oral y público¹², se escuchó la declaración de la denunciante Jennifer Andrea Mosquera Díaz, quien señaló, en síntesis, durante la época de convivencia con su denunciado laboraba como vigilante en la Universidad Cooperativa, que debió demandarlo en mayo de 2017 ante el incumplimiento de sus obligaciones alimentarias, habiendo cancelado tan solo la cuota correspondiente al mes de junio por valor de \$300.000, ascendiendo lo adeudado a \$4.670.000, a pesar de laborar en una fábrica de pupitres de propiedad de un cuñado, empresa ubicada a pocas cuadras de la vivienda de sus

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia SP1984-2018 del 30 de mayo de 2018, radicación 47.107, M.P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar.

¹¹ Sesión de audiencia de juicio oral del 17 de julio de 2019 – Ver elementos materiales probatorios a folios 34 a 47 de la Carpeta.

¹² Record. 0016:1 – Sesión del 17 de julio de 2019.

padres del barrio Diego de Ospina, según lo ha observado cada vez que pasa en el transporte público, lo que corrobora al contrainterrogarla la defensa del procesado como a las preguntas complementarias efectuadas por el juzgado de instancia.

Igualmente se recibió el testimonio de la señora Teresa Díaz Bahamón¹³, madre de Jennifer, dijo conocer a ALEXANDER LEÓN por haber convivido con su hija, relación de la que nació MLM, a quien a raíz de la separación de sus padres quedó a cargo de la progenitora, adeudando el denunciado una suma aproximada a los \$4.700.000 por concepto de alimentos, incumplimiento presentado a pesar de laborar en una fábrica de pupitres de propiedad de un cuñado, situada en la carrera 15 de nombre “Victoria”, sin que haya tenido conocimiento haber sufrido enfermedad o estado detenido.

A la pregunta complementaria del despacho refiere la deponente Díaz Bahamón, enterarse de las labores desarrolladas en la empresa mencionada puesto que lo ha observado lijando pupitres.

Como puede verse del relato ofrecido por la denunciante Jennifer Andrea Mosquera Díaz, aunado a lo estipulado probatoriamente, con soporte en el registro civil de nacimiento del menor MLM, queda claro para la Sala la existencia del parentesco padre – hijo, entre el obligado y el infante ofendido, al igual que la existencia de la obligación

¹³ Record. 00:36:05- Sesión del 17 de julio de 2019.

alimentaria, el monto de la misma y el incumplimiento en su pago por parte del acusado, lo que es demostrativo éste se ha sustraído al deber alimentario, como lo expresa la deponente al indicar que no le proporciona la mesada impuesta por el I.C.B.F. Regional Huila, Centro Zonal La Gaitana¹⁴, puesto que tan solo ha realizado el pago de dos (2) cuotas de \$150.000 cada una¹⁵, adeudándole inclusive, desde el mes de julio de 2017, la suma de \$4.670.000 luego de descontar los referidos abonos, empero, desde esa época hasta el momento de la acusación, se ha sustraído injustificadamente a cumplir con esa obligación para con su descendiente.

Corresponde entonces verificar si en el presente caso, se encuentran demostradas tanto la necesidad alimentaria de la beneficiaria, como la capacidad económica del deudor quien debe ayudar a la subsistencia de sus parientes, *“sin que ello implique el sacrificio de su propia existencia”*.

En cuanto a ese primer requisito debe recordarse, con el registro civil de nacimiento de la víctima MLM, que se introdujo al juicio a través de la estipulación del vínculo parental, al igual que de lo vertido por su progenitora en el juicio, acredita tratarse de una persona menor de edad, que no puede sobrevivir por su propia cuenta, y que por tanto, requiere de la ayuda sustancial de su progenitor para suplirse al menos sus

¹⁴ Fl. 46 de la carpeta.

¹⁵ Según refiere, pagó la suma de \$300.000

necesidades básicas de sobrevivencia, dependiendo para ello, únicamente de lo que en ese sentido le prodiga su progenitora.

Ahora, contrario a lo sostenido por la apelante, se demostró que tal omisión fue dolosa, en la medida de acreditar que el procesado ALEXANDER LEÓN MEDINA posee capacidad económica para cumplir con dicha obligación; veamos la razón de ese aserto.

En efecto, con el conjunto de la prueba testimonial vertido en el juicio, a instancias del acusador, se constata que el procesado LEÓN MEDINA es una persona en plena capacidad productiva, dedicado a la actividad de carpintería, labor de la cual la denunciante bajo juramento manifiesta *“actualmente trabaja en una empresa de pupitres, que es de un cuñado, es carpintero”*, establecimiento de nombre “Victoria” que es de propiedad de Álvaro Victoria, quien está presto a brindarle el apoyo necesario cuando el procesado se ha quedado sin trabajo.

En este orden, si bien no se tiene establecido el valor del salario que el acusado puede llegar a devengar por esa actividad, se infiere que de su ejercicio obtiene ingresos económicos suficientes para suplir sus propias necesidades como las de su familia, en tanto que si la Fiscalía omitió establecer que el acusado no padeciera de enfermedad o estuviese incapacitado que le impidiera laborar, tampoco lo contrario fue objeto de prueba por la defensa, máxime cuando se desistió del testimonio del acusado que desde la audiencia preparatoria se dispuso recepcionarla en el juicio.

Resulta de importancia resaltar, la credibilidad de lo dicho por la señora Jennifer Andrea Mosquera Díaz no fue impugnada por la defensa; es más, ninguna prueba de descargo se practicó en el juicio oral para contradecir su dicho, toda vez que, como se anotó en precedencia, el acusado se abstuvo de ofrecer su versión; por el contrario, su versión jurada contó con el respaldo de Teresa Díaz Bahamón, su progenitora, quien además de expresar acerca del incumplimiento del procesado LEÓN MEDINA con la obligación alimentaria para con su menor hijo MLM, correspondiéndole a Jennifer velar por su manutención y demás gastos para su sostenimiento, lo observó igualmente laborar en la fábrica “Victoria”, donde se elaboran pupitres, por lo que estima devenga al menos el salario mínimo.

De tal suerte se concluye, en primer término que realmente ALEXANDER LEÓN MEDINA desarrolla una labor de la cual debe obtener unos ingresos, que así sean mínimos, de todas maneras le posibilita responder por las mesadas que se comprometió suministrar a su menor hijo.

En segundo lugar, la presencia en la fábrica de pupitres “Victoria” se debe a su vinculación laboral a la empresa, que no casual y con motivo del parentesco existente entre el procesado y el propietario Álvaro Victoria según lo esgrime la defensa, para denotar la falta de empleo y por consiguiente de ingresos que le posibilite responder por el débito alimentario de su hijo, tesis que se derruye con lo expresado por las declarantes Jennifer Andrea Mosquera y Teresa Díaz, al observarlo

de manera consuetudinaria en ese establecimiento situado en la carrera quince, barrio Diego de Ospina de esta capital, cada vez que toman la ruta cinco del servicio público, indicando la segunda de las citadas que en una ocasión lo percibió lijando una de las obras que allí se elaboran.

Y en tercer lugar, la deponente Mosquera Díaz es enfática en señalar al quedar cesante en su trabajo el acusado, siempre le posibilitan emplearse en dicha empresa, manifestación indicativa de su permanente obtención de recursos económicos que le impide poner en riesgo su propia subsistencia al tener que responder por las necesidades básicas del menor.

Ahora, si bien no se adujo constancias u otros documentos para acreditar la actividad laboral del acusado, así como el valor del salario devengado por dicha labor, no debe olvidarse que en nuestro actual sistema penal acusatorio -Ley 906 de 2004-, se preceptúa en su artículo 373, el principio de libertad probatoria, según el cual: *“Los hechos y circunstancias de interés para la solución correcta del caso, se podrán probar por cualquiera de los medios establecidos en este código o por cualquier otro medio técnico o científico, que no viole los derechos humanos.”*

Para ello se cuenta en este caso con el testimonio no controvertido de la misma denunciante y madre del menor víctima, del que se puede predicar quien más que ella, dado el conocimiento que tiene del acusado, en razón de su convivencia con el mismo, puede dar fe de la actividad laboral que el mismo ejercía y que además realiza en la

actualidad, ésta que lógicamente le pueden generar algún producido económico, con el cual pueda contribuir con los gastos de manutención que requiere su menor hijo.

Dicha circunstancia, permite inferir que el acusado sí contaba con capacidad económica para contribuir con el sustento de su descendiente, actitud que era lo mínimo que podía hacer por ella conforme al principio de solidaridad alimentaria, sin que por ese motivo pretenda tener dicho proceder como justificante de su comportamiento doloso.

Por tanto, resulta evidente la estructuración típica de la conducta de inasistencia alimentaria por la que se acusó a ALEXANDER LEÓN MEDINA, toda vez que el incumplimiento de la citada obligación ha sido reiterativo; tan sólo ha realizado dos (2) abonos parciales ínfimos a los adeudado a su menor hijo por concepto de mesadas alimentarias, conforme quedó acreditado en el juicio a través del testimonio de la denunciante Jennifer Andrea Mosquera, como de la cuantificación de la cuota alimentaria que la misma realiza y que tampoco fue objeto de controversia, queriendo tan solo cubrir parte de la deuda con una motocicleta de su propiedad según la expuso la defensa en la sustentación de la alzada, pero que a la postre rechazó la madre de la víctima.

Insístase que el acusado ha contado con alguna fuente de ingresos durante el tiempo de subsistencia de la obligación y, a pesar

de ello, de manera persistente se sustrajo del cumplimiento de los alimentos debidos a su descendiente, contando con la capacidad económica de hacerlo, pues si de sus actividades laborales necesariamente debe obtener ingresos económicos, resulta claro que bien puede consignar la mesada periódica a la que legalmente se encuentra obligado.

Entonces, la situación del procesado no puede equipararse a la considerada por la Corte Constitucional al examinar la exequibilidad del tipo penal de inasistencia alimentaria¹⁶, cuando sostuvo que:

“Cualquiera sea la postura dogmática que se asuma, lo cierto es que la carencia de recursos económicos no sólo impide la exigibilidad civil de la obligación, sino, a fortiori, la deducción de la responsabilidad penal, dado que cuando el agente se sustrae el cumplimiento de su obligación, no por voluntad suya, sino por haber mediado una circunstancia constitutiva de fuerza mayor, como lo es la carencia de recursos económicos, la conducta no es punible por ausencia de culpabilidad (art. 40-1 Código Penal), en consecuencia, tampoco ese último cargo está llamado a prosperar”.

Ante ello, la atipicidad de la conducta no se advierte, tampoco la ausencia del dolo, por cuanto no se demostró la justificada sustracción de los alimentos adeudados por el procesado conforme lo expuso la parte recurrente, lo que amerita el respaldo de la Sala a la determinación tomada en la instancia, pues contrario a lo sostenido por la apelante, si

¹⁶ C.Const. Setencia C-237 de mayo 20 de 1997. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

la Fiscalía acreditó los presupuestos fijados por el legislador para la conducta investigada, como antes se indicó; a la defensa y al acusado les correspondía aportar la prueba que desvirtuara la traída por el ente acusador; sin embargo, ningún elemento material probatorio defensivo se aportó al proceso con ese propósito.

Finalmente, en cuanto a la petición subsidiaria elevada por la defensa, consistente en que a su representado se le releve del pago de la multa de 20 smlmv en atención a su precaria situación económica, respóndase que dicha sanción pecuniaria corresponde a una de las clases de multa establecida en el artículo 39 del C. de Procedimiento Penal, modificado por la Ley 1453 de 2011, art. 46, es decir, *“...como acompañante de la pena de prisión, y en tal caso, cada tipo penal consagrará su monto, que nunca será superior a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes”*, por tanto, no es factible su exoneración a menos que sea revocada la condena.

Por el contrario, la otra variedad es la unidad de multa que la preceptiva enunciada igualmente establece, la que se consagra como penalidad principal para delitos menores, ella sí es posible amortizarla a plazos o mediante trabajo, conforme ahí mismo se anuncia.

En ese orden de ideas, la Sala Primera del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VIII. RESUELVE

CONFIRMAR la sentencia condenatoria impartida en contra del procesado ALEXANDER LEÓN MEDINA, de fecha y procedencia inicialmente anotadas, por las razones expuestas en la motivación.

Contra este fallo procede el recurso de casación que podrá ser interpuesto dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación, conforme lo establece el artículo 98 de la ley 1395 de 2010 que modificó el artículo 183 de la ley 906 de 2004.

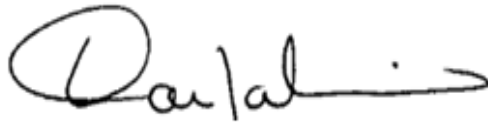
La providencia queda notificada en estrados y de manera virtual, sin perjuicio de la que deba intentarse en forma personal, de conformidad con el artículo 169 de la Ley 906 de 2004.

Cúmplase,



ÁLVARO ARCE TOVAR
(Providencia virtual) ¹⁷

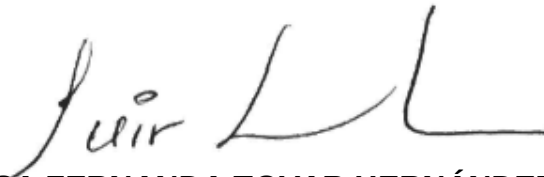
¹⁷ Se implantan firmas digitalizadas o escaneadas. Consejo Superior de la Judicatura. ACUERDO PCSJA20-11567 del cinco de junio de 2020. “**Artículo 22.** *Aplicativos de recepción de tutelas y hábeas corpus y de firma electrónica. Mientras dure la suspensión de términos, así como cuando ésta se levante, el envío de acciones de tutela y hábeas corpus seguirá haciéndose de manera electrónica. Para las firmas de los actos, providencias y decisiones se atenderá lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto 491 de 2020 o las demás disposiciones que regulen el particular. Los*



INGRID KAROLA PALACIOS ORTEGA

JAVIER IVÁN CHÁVARRO ROJAS

(En licencia)



LUISA FERNANDA TOVAR HERNÁNDEZ
Secretaria

RADICADO AL TOMO:_____ FOLIO:_____ del libro de sentencias penales.