

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL DE ARAUCA

Distrito Judicial de Arauca – Arauca.

Arauca - Arauca, veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2.022)

RADICACION No.	81001-40-89-001-2016 - 00165
DELITO:	INASISTENCIA ALIMENTARIA
DENUNCIANTE:	SANDRA ORTIZ RIAÑO
PROCESADO:	RAMON ODILIO GUTIERREZ OSTOS

I. Asunto a tratar:

Sería del caso, proceder a señalar la fecha de la continuación de la audiencia pública, dentro de la presente investigación seguida en contra del señor RAMON ODILIO GUTIERREZ OSTOS, identificado con la C.C. No. 17.587.362 de Arauca, por el delito de INASISTENCIA ALIMENTARIA, sino se observara que la acción penal se encuentra prescrita.

II. Antecedentes:

Mediante providencia calendada el 23 de diciembre de 2015, la Fiscalía Primera Seccional de Infancia y Adolescencia de Arauca en apoyo de la Fiscalía 1ª y 2ª Local de Arauca, profirió resolución acusatoria en contra del señor RAMON ODILIO GUTIERREZ OSTOS, como presunto responsable del delito consagrado en el Libro II, Título VI De los Delitos contra la Familia, Capítulo IV, De la Inasistencia Alimentaria, Artículo 233 del C.P., en concordancia con el Art. 270 del Código del menor y “...que cuando el delito de inasistencia alimentaria se cometa en contra de un menor, la pena será de 1 a 4 años de prisión y multa de 1 a 100 días de salario mínimo legal...”, (Folios 74 a 82), - (aunque éste juzgado debe dejar constancia que el Art, 233 del C.P., fue modificado por el Art. 1º de la Ley 1181 de 2.007, que en su inciso 2º por tratarse de un menor, la pena va de 32 a 72 meses y la multa de 20 a 37.5 salarios mínimos, legales, mensuales y vigentes) porque según la denuncia presentada por la señora SANDRA ORTIZ RIAÑO el 24 de febrero de 2011, se venía sustrayendo al cumplimiento de la cuota alimentaria de \$ 120.000.00 mensuales fijada en favor de su menor hija SARA MAYLING GUTIERREZ OSTOS, por el Juzgado 2º Promiscuo de Familia de Arauca mediante conciliación aprobada el 19 de marzo de 2.002, adeudando a la fecha de la denuncia según certificación expedida por el mencionado juzgado, la suma de \$16.045.335.00.

La resolución acusatoria quedó debidamente ejecutoriada el día 26 de febrero de 2016 (Folio 89).

Para el día 26 de abril de 2017, fecha en que se llevó a cabo el inicio de la audiencia pública, antes de presentarse los alegatos de las partes, la defensa solicitó el uso de la palabra y concedida que le fue, advirtió sobre una nulidad sustancial del debido proceso, indicando:

1).- En primer lugar, indicando que como los hechos fueron denunciados el 24 de febrero de 2.011 y el proceso se estaba tramitando con el procedimiento de la Ley 600 de 2.000, existía una nulidad por violación al debido proceso, ya que debía regirse esta investigación era por el trámite de la Ley 906 de 2.004 que entró a regir para el departamento de Arauca el 1º de enero de 2.008 y que como se trata de un delito de tracto sucesivo que se producía mensualmente con el no pago de la cuota alimentaria, ello daría origen a la preclusión de la investigación del Art. 332 numeral 1º del C.P.P., por prescripción de la acción penal.

2).- En segundo lugar, que conforme a los artículos 83 y 84 del C.P., estaríamos frente al fenómeno de la prescripción de la acción penal de las cuotas de seis (6) años, desde que quedó en firme la acusación, al 26 de febrero de 2016 contados hacia atrás, en cuanto el término de prescripción correrá independientemente para cada una de ellos, por tanto procedería la preclusión de la investigación según el Art. 332 – 1º del C.P.P.

Sobre esta petición se corrió traslado a la Fiscalía quien manifestó que se trataba del delito de inasistencia alimentaria agravada del Art. 233 inciso 2º del C.P., por hechos ocurridos en el año 2.002 en adelante y antes de la entrada en vigencia de la Ley 906 de 2004, a éste proceso no le era aplicable ésta Ley sino la Ley 600 de 2.000, que entonces era válida la denuncia hasta el 31 de diciembre de 2.007, pero podía continuarse la investigación por las cuotas que se iban produciendo mensualmente sin cancelarse, hasta tanto no se produjera el fenómeno de la prescripción de la acción penal.

Sin embargo, agrega que en el evento de ser considerado culpable el señor GUTIERREZ OSTOS, la pena sería de 6 años, luego la calificación de la conducta con anterioridad al 31 de diciembre de 2.007 debía haberla proferido la Fiscalía con anterioridad al 31 de diciembre de 2.013 o por lo menos haber quedado ejecutoriada antes de esa fecha, pero como no lo hizo, que posiblemente le asista razón a la defensa, en relación con los alimentos debidos antes del 31 de diciembre de 2.007.

Indica que los alimentos generados a partir del 1º de enero de 2.008 hasta la fecha de la audiencia, 28 de abril de 2.017, se deben considerar procesalmente bajo los parámetros de la Ley 906 de 2.004 y que a la fecha de hoy, estos hechos ya estarían también, cobijados con el fenómeno de la prescripción de la acción penal, en relación con las alimentarias de los seis (6) años anteriores en que cobró ejecutoria la resolución de acusación, por parte de la Fiscalía, razón por la que *“ruega a usted (juez), la fiscalía, resolver lo que en su oficioso criterio ha de determinarse...”*.

Por su parte, el apoderado de víctima indicó que ésta había padecido un viacrucis para obtener el pago de los alimentos por parte del procesado quien lo hacía de manera parcial y de forma irregular. Agrega que aunque la defensa habla de nulidad y de prescripción de la acción penal, lo cierto es que aquí se materializó una inasistencia alimentaria en perjuicio de la menor.

Se allega certificación del Juzgado 2º de Familia de Arauca, 25 de julio de 2017, sobre actualización de la deuda alimentaria, por valor de \$44.421.887.00 (Folios 271 y 272 y vto).

Obra un poder otorgado por la representante legal de la víctima a la Dra. GLORIA DARY MOJICA RIAÑO (Folio 275).

III. Fundamentos legales de la decisión:

El despacho debe hacer las siguientes apreciaciones:

1º).- En relación con la nulidad solicitada por la defensa, debe negarse por improcedente, ya que ella debía haberla solicitado al momento del traslado del Art. 400 de la Ley 600 de 2.000 y además, como lo indicó la Fiscalía, por hechos ocurridos en el año 2.002 en adelante y antes de la entrada en vigencia de la Ley 906 de 2004, luego a éste proceso no le era aplicable ésta Ley, sino la Ley 600 de 2.000.

2º).- En cuanto a la prescripción deprecada por la defensa tenemos que si bien la Fiscalía en la calificación de la conducta del Delito de Inasistencia Alimentaria indicó que según el Art. 233 del C.P., *“la pena era de 1 a 4 años de prisión y multa de 1 a 100 días de salario mínimo legal...”*, (Folios 74 a 82), (posiblemente para la fecha de la denuncia y antes del año 2007), - es lo cierto que el Art. 233 del C.P., fue modificado por el Art. 1º de la Ley 1181 de 2.007, que en su inciso 2º establece que por tratarse de un menor, la pena va de 32 a 72 meses y la multa de 20 a 37.5 salarios mínimos, legales, mensuales y vigentes.

Establece el Art. 83 del C.P., (Ley 599 de 2.000), que en las conductas punibles de ejecución permanente (como es el caso del delito de Inasistencia Alimentaria), el término de prescripción comenzará a correr desde la perpetración del último acto y que si fueren varias las conductas punibles investigadas, correrá independientemente para cada una de ellas.

Igualmente, del Art. 86 del Código Penal, el cual establece: *“La prescripción de la acción penal se interrumpe con la resolución acusatoria o su equivalente debidamente ejecutoriada”*.

Al respecto se tiene que, *“La prescripción es una de las causales de extinción de la acción penal, esto es, de la potestad punitiva del estado, para investigar, juzgar y sancionar los delitos, por su falta de ejercicio en un determinado tiempo establecido por el legislador. En consecuencia es una institución que delimita en el tiempo dicha potestad...”*¹

Si en cuenta se tiene que la calificación de la conducta del Delito de Inasistencia Alimentaria es la establecida en el Art. 233 del C.P., el que fue modificado por el Art. 1º de la Ley 1181 de 2.007, que en su inciso 2º establece que por tratarse de un menor, la pena va de 32 a 72 meses y la multa de 20 a 37.5 salarios mínimos, legales, mensuales y vigentes y la Fiscalía profirió resolución acusatoria el 23 de diciembre de 2015, quedando debidamente ejecutoriada **el día 26 de febrero de 2016** (Folio 89), es claro que las cuotas generadas o adeudadas con anterioridad, al menos por los seis (6) años hacía atrás, que es el término máximo de la pena a imponer, esto es desde el 26 de febrero de 2.010 hacía atrás, hacia el año 2002 en que se dice que se incumplió con el pago de los alimentos, esas cuotas encuentran prescritas, conforme al Art. 83 del C.P., tal como lo afirman la Defensa y Fiscalía.

De otra parte, el artículo 83 del Código Penal establece que *“La acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20) años, salvo lo dispuesto en el inciso siguiente de éste artículo...”*.

Así mismo, se tiene que la prescripción de la acción penal se interrumpe con la resolución acusatoria debidamente ejecutoriada al tenor del Art. 86 del Código

1. Corte Constitucional, Sent. C – 229 de marzo 5 de 2008, M. P. JAIME ARAUJO RENTERIA.

Penal, el cual establece: *“La prescripción de la acción penal se interrumpe con la resolución acusatoria o su equivalente debidamente ejecutoriada”,* y además precisa que, *“producida la interrupción del término prescriptivo, éste comenzará a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83, pero que en éste evento el término no podrá ser inferior a cinco (5) años, ni superior a diez (10)”*.

Ha de tenerse en cuenta que los hechos a sancionar van hasta la ejecutoria de la resolución acusatoria, como bien lo ha precisado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, cuando precisó: *“...Adviértase finalmente, como bien lo ha aclarado la Corte, que, tratándose de un delito de ejecución permanente, la determinación que ahora toma, comprende únicamente los hechos cometidos hasta la ejecutoria de la providencia que declaró clausurada la investigación, por cuanto los posteriores solo pueden ser valorados, si hay lugar a ello, en otro proceso, desde luego separado de este”*. (CSJ, Cas. Penal, Sent. ene. 19/2006. Rad. 21023. M.P. Alvaro Orlando Pérez Pinzón).

En el caso particular, si tenemos en cuenta que la resolución de acusación fue proferida el 23 de diciembre de 2015, cobrando ejecutoria el día 26 de febrero de 2016, siendo la pena máxima a imponer de cuatro (4) años, según la resolución acusatoria (aclarando que éste delito no puede recibir el aumento de la pena establecido para todos los delitos según el Art. 14 de la Ley 890 de 2004 en cuanto según la Corte Constitucional² éste incremento es viable para aquellos Distritos Judiciales donde ya hubiere entrado en vigencia el Sistema Penal Acusatorio y en Arauca empezó a regir el 1º de enero de 2008), el que se reduce a la mitad (Art. 86 C.P.), dos (2) años, la prescripción en este caso se consuma en el límite mínimo señalado en la norma, que no puede ser inferior a cinco (5) años, término que ya se cumplió por cuanto, desde la ejecutoria de la acusación, 26 de febrero de 2016, a la fecha han transcurrido seis (6) años, cinco (5) meses y tres (3) días, luego la acción penal se encuentra prescrita en relación con las cuotas alimentarias generadas a partir del 26 de febrero de 2010.

Igual acontece, si se parte de la base que la resolución de acusación fue proferida el 23 de diciembre de 2015, cobrando ejecutoria el día 26 de febrero de 2016 y tomamos la pena establecida en el inciso 2º del Art. 233 del C.P., que fue modificado por el Art. 1º de la Ley 1181 de 2007, en cuyo caso, por tratarse de un menor, la pena va de 32 a 72 meses y la multa de 20 a 37.5 salarios mínimos, legales, mensuales y vigentes, siendo entonces la pena máxima a imponer de seis (6) años, término éste que se reduce a la mitad conforme al Art. 86 C.P., es decir, tres (3) años, en cuyo evento, la prescripción en este caso se consuma en el límite mínimo señalado en la norma, que no puede ser inferior a cinco (5) años, término éste que ya se cumplió por cuanto, desde la ejecutoria de la acusación, 26 de febrero de 2016, a la fecha han transcurrido seis (6) años, cinco (5) meses y tres (3) días, luego la acción penal también estaría prescrita, en relación con las mismas cuotas alimentarias mencionadas y generadas a partir del 26 de febrero de 2010, luego estando prescrita la acción penal, habrá de decretarse la cesación de todo procedimiento en favor del procesado, de conformidad con lo establecido en el Art. 39 del C.P.P., Ley 600 de 2000, en cuanto que el estado ha perdido toda potestad punitiva para la persecución del delito comentado y como consecuencia de lo anterior, se decretará la extinción de la acción penal al tenor del Art. 82 numeral 4º del C.P., Ley 599 de 2000.

Así mismo, se cancelaran las anotaciones que por éste asunto militen en contra del acusado y se dispondrá el archivo definitivo de las diligencias.

² Corte Constitucional, Sent. C – 229 de marzo 5 de 2008, M. P. JAIME ARAUJO RENTERIA

Como quiera que obra un poder otorgado por la señora SANDRA ORTIZ RIAÑO representante legal de la víctima a la Dra. GLORIA DARY MOJICA RIAÑO (Folio 275), se procederá a reconocerle personería jurídica en forma y términos del poder a ella conferido.

De conformidad con los planteamientos anteriores, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Arauca,

RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR LA CESACION DE TODO PROCEDIMIENTO seguido por éste asunto en contra del señor **RAMON ODILIO GUTIERREZ OSTOS** identificado con la C.C. No. 17.587.362 de Arauca, respecto de la investigación penal adelantada en su contra por el delito de **INASISTENCIA ALIMENTARIA** y como consecuencia de ello, **LA EXTINCION DE LA ACCION PENAL** en favor del mismo, de conformidad con lo analizado en la parte considerativa de ésta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR se CANCELEN ante los organismos del Estado, todas las anotaciones que por éste asunto militen en contra del mismo por razón de éste proceso, librando las comunicaciones del caso.

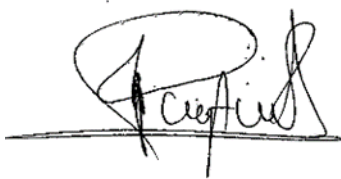
TERCERO: Téngase y reconózcase a la **Dra. GLORIA DARY MOJICA RIAÑO**, abogada, titulada y en ejercicio, identificada con la C.C. No. 68.287.102 expedida en Arauca y la T. P. No. 154.111 del C.S., de la J., quien actúa como apoderada de la señora **SANDRA ORTIZ RIAÑO** representante legal de la víctima, a quién ya se le reconoció personería para actuar, en la forma y términos del poder a ella conferido.-

CUARTO: ARCHÍVENSE las diligencias una vez ejecutoriada ésta decisión.

QUINTO: Contra ésta decisión proceden los recursos de ley.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

El Juez,



LUIS ARNULFO SARMIENTO PEREZ.

La Secretaria,



ROSA AUDELINA FARFAN SILVA