



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

SP5130-2021

Radicación 58373

Aprobado según Acta N° 301

Bogotá, D.C, diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

La Corte decide la impugnación especial presentada por la defensa de **William Arenales Riaño** contra el fallo condenatorio proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio, a través del cual revocó la absolución dictada por el Juzgado Octavo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de esa ciudad, por el delito de inasistencia alimentaria.

HECHOS

Mediante acta del 24 de noviembre de 2010, el Defensor de Familia, del Centro Zonal No 2 de la Regional del Meta del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, se le impuso a **William Arenales Riaño** suministrar por concepto de alimentos para su hija Y.E.A.R. una cuota mensual de \$100.000, incrementados anualmente de conformidad con el porcentaje de aumento del salario mínimo legal mensual vigente; así como también, debía asumir el 50% de los gastos educativos de la menor y entregarle dos mudas de ropa al año estimadas en \$200.000.00.; obligaciones que, según relata la progenitora de la niña, ha sido incumplida por **Arenales Riaño**.

ACTUACIÓN PROCESAL

1.- El 14 de marzo de 2017, ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Garantías y Conocimiento de Villavicencio, la Fiscalía 34 Local formuló imputación a **William Arenales Riaño**, por el delito de inasistencia alimentaria tipificado en el artículo 233 inciso 2º del C.P. por recaer sobre una menor de edad, cargo que el imputado no aceptó¹.

2.- El 7 de junio de 2017, la Fiscalía Doce de la Unidad Local de Villavicencio radicó escrito de acusación², el que fue asignado al Juzgado Octavo Penal Municipal con Funciones de

¹ fl. 20 carpeta No 1.

² fls.23-29 carpeta No 1.

Conocimiento de la misma ciudad. La acusación se formalizó en audiencia celebrada el 19 de octubre de ese mismo año³.

3.- El 7 de octubre de 2019 se celebró la audiencia preparatoria. El juicio oral tuvo lugar en sesión del 31 de enero de 2020. Si bien la Juez de Conocimiento anunció sentido de fallo condenatorio, un nuevo juez que la reemplazó, en audiencia del 25 de febrero de 2020, declaró la nulidad de dicho anuncio, para en su lugar, absolver a **William Arenales Riaño**.⁴

Consideró el juez de primera instancia, que la Fiscalía no cumplió con la carga de la prueba de acreditar que el acusado tenía la capacidad económica suficiente para suministrar alimentos y desvirtuar la existencia de una justa causa al sustraerse de dicha obligación.

4. La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, en sentencia de 12 de marzo de 2020, leída en audiencia del 11 de junio subsiguiente, al resolver la apelación presentada por la Fiscalía y la representante de la víctima, revocó el fallo absolutorio y, en su lugar, condenó a **William Arenales Riaño** como autor del delito de inasistencia alimentaria, imponiéndole las penas principales de 32 meses de prisión y multa de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena restrictiva de la libertad.

³ Fl. 33 de la carpeta No 1.

⁴ fls 98 a 104 carpeta No 1

El *Ad quem* concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

5.- Advertidas las partes de la procedencia de la impugnación especial para garantizar la doble conformidad en los términos consagrados en el Acto Legislativo 01 de 2018 y conforme a las reglas trazadas por esta Sala en AP1263-2019 Rad. 54215, la defensora interpuso y sustentó dicho recurso.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio, luego de reseñar el estudio jurisprudencial y dogmático de la conducta de inasistencia alimentaria, declaró que en el presente asunto el señor **William Arenales Riaño** era penalmente responsable del mencionado ilícito.

Partió por señalar que se encontraba acreditada la existencia de la obligación de prestar alimentos a su descendiente Y.E.A.V., pues en la actuación no solo se incorporó el registro civil de nacimiento de la menor, en el que el acusado aparece como su progenitor, sino que también se estipuló la existencia de la cuota alimentaria, fijada el 24 de noviembre de 2010 por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar Regional Meta - Centro Zonal 2 Villavicencio, en la “*precaria*” suma de cien mil pesos \$100.000, dos mudas de ropa al año, estimadas en el valor de doscientos mil pesos (\$200.000) y el cincuenta por ciento (50%) de los gastos educativos.

Igualmente, precisó el Juez colegiado, del testimonio que rindió la madre de la menor y denunciante, Aida Leny Valderrama Riaño, que el cuidado y manutención ha estado a su cargo exclusivo, al tiempo que el señor **William Arenales Riaño** se ha sustraído injustificadamente de su obligación alimentaria.

También compareció el señor Tobías Saiz Monroy, quien dio cuenta de la precaria situación económica de la progenitora y la menor víctima, la difícil situación que ha afrontado por falta de recursos y el desinterés que ha mostrado el procesado con su hija Y.E.A.V.

En cuanto a la capacidad económica del procesado, se precisó en el fallo de primer grado, que la progenitora expuso que el procesado siempre ha tenido actividad laboral en diferentes trabajos, tales como, cuidando una bodega de materiales para la construcción, trabajador en billares en horario nocturno, incluso, como obrero del campo o de conductor.

Añadió que si bien no se acreditó de manera expresa y precisa el tiempo durante el cual ejerció dichas labores, ello no conlleva a una decisión absolutoria, como lo entendió el Juzgado de primera instancia, al contrario, se trata de una persona joven y con capacidad productiva, tal y como se extrae de las circunstancias que expuso la denunciante.

Destacó que debía tenerse en cuenta el comportamiento evasivo del procesado, quien no se presentó a la conciliación efectuada por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - I.C.B.F.- y permanentemente, rehuía las llamadas de la madre de su menor hija, sin evidenciar interés alguno en su bienestar.

Además, al tratarse de un trabajador informal, surgía desproporcionado exigir con detalle que la denunciante acreditara los sitios en qué trabajó y el salario que devengó, como parece interpretarlo el *a quo*.

Así, en últimas, consideró el Tribunal, está comprobado que **Arenales Riaño** laboró en oficios varios durante el ostensible incumplimiento de la obligación alimentaria y en la actuación no se evidencia que hubiere tenido inconvenientes o problemas de salud que impidieran cumplir con dicho deber, para entender su desatención alimentaria como justificada.

De este modo, estimó que el investigado no hizo esfuerzo alguno por cubrir la cuota alimentaria y las necesidades de su hija, *«a pesar de laborar en varios oficios con lo que pudo responder, así fuese de forma precaria por la manutención de su hija, situación por la que [progenitora] Aida Leny Valderrama Riaño debió realizar un ostensible esfuerzo para ello, principalmente, en su labor de recicladora, situación que conocía Arenales Riaño.»*

Por lo tanto, el Juez de segundo grado revocó la absolución dispuesta en primera instancia, al encontrar acreditado más

allá de toda duda la existencia de la conducta punible de inasistencia alimentaria y la responsabilidad del investigado. Por ello, le impuso una condena de 32 meses de prisión y multa de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, al tiempo que, le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

ARGUMENTOS DEL IMPUGNANTE

La defensa técnica impetró la revocatoria de la sentencia emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio, señalando que, si bien se encontraba acreditado el estado de necesidad de la alimentaria y la relación familiar con el obligado, no sucedía lo mismo con la acreditación de la capacidad económica de **Arenales Riaño**, aspecto de crucial importancia para estructurar el reproche jurídico penal.

Estima que en el presente asunto no está demostrada la sustracción de la obligación alimentaria sin justa causa, pues, igualmente, a pesar que la denunciante, Aida Leny Valderrama, expuso que el procesado ha desempeñado varios oficios, en últimas, no precisó, cuándo, dónde, cuál su remuneración y demás circunstancias de las que pudieran extraerse con claridad la solvencia económica que le permitiera responder por la obligación exigida.

Al igual, de las pruebas restantes tampoco puede extraerse la información necesaria para emitir condena, pues a pesar que la Fiscalía General de la Nación presentó el testimonio del investigador William Alberto Bernal, este dejó claro que por las inconsistencias en el dígito de la cedula del acusado, no fue posible acreditar vínculo laboral o sus ingresos. Así como tampoco, dicho examen de la situación económica podía extraerse de la declaración del amigo de la denunciante, Tobías Saiz Monrroy.

Finalmente, reseñó que la sustracción del deber alimentario no ha sido de manera total o permanente pues, como lo admitió la misma señora Aida Leny Valderrama Riaño, se ha entregado \$1.300.000.00 para cubrir algunas necesidades de su descendiente, lo que significa que *«en la medida de sus condiciones económicas y protegiendo su mínimo vital efectuó aportes a su menor hija»*.

NO IMPUGNANTES

Los sujetos procesales no recurrentes guardaron silencio sobre la impugnación impetrada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1.- Competencia.

De conformidad con lo señalado en el artículo 3° numeral 2° del Acto Legislativo 01 de 2018, corresponde a

esta Sala resolver la impugnación especial presentada contra la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, que condenó por primera vez en esa instancia a **William Arenales Riaño**, por el delito de inasistencia alimentaria, al desatar el recurso de apelación instado por la Fiscalía contra la decisión absolutoria del Juzgado Octavo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de esa ciudad.

2.- La Corte procederá a resolver la impugnación de la defensora, toda vez que se cumplieron las reglas trazadas por esta Sala en AP1263-2019 de 3 de abril de 2019, para hacer efectiva la garantía de la doble conformidad.

De este modo, se habrá de decidir la alzada con apego a lo establecido en el artículo 20 de la Ley 906 de 2004, respetando el principio de la «*no reformatio in peius*», que ampara al procesado aun ante la doble conformidad por tratarse de único impugnante.

3.- Los elementos del tipo penal de inasistencia alimentaria.

El delito de inasistencia alimentaria se encuentra tipificado en el artículo 263 del Código Penal, así

«El 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 de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes.»

La pena será de prisión de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor.

La inasistencia alimentaria se distingue por ser un delito *de peligro*⁵, 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).

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 especial.

⁵ CSJ AP 28 mar.2012, rad. 38.094; AP 28 ago. 2013, rad. 41.634 y AP 11 sep. 2013, rad. 41.584.

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 familia⁶.»

De acuerdo con la anterior y conforme a la jurisprudencia decantada de la Sala, el delito en comento se estructura a partir de los siguientes elementos: **(i)** la existencia del vínculo o parentesco entre el alimentante y alimentado, del cual emana el deber legal de proporcionar alimentos; **(ii)** la sustracción total o parcial de la obligación alimentaria y **(iii)** la inexistencia de una *justa causa*, es decir, que el incumplimiento sea «*sin motivo o razón que lo justifique*» (CSJ SP19806-2017, 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).

⁶ SCC. C-237 de 1997.

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).

Frente al este último aspecto, la Sala de antaño ha precisado lo siguiente⁷:

«Las diversas disposiciones han sido coincidentes y uniformes en otro tema: incluir dentro de la definición típica el elemento “sin justa causa”. Con ello se quiere dar a entender que el delito se estructura con el incumplimiento en la prestación de alimentos, siempre y cuando se haga sin motivo, sin razón que lo justifique, esto es, el dejar de hacer lo que se debe hacer tiene que ser infundado, inexcusable.»

4. La Corte Constitucional declaró la constitucionalidad de la norma que define la conducta, mediante su sentencia C-237, del 20 de mayo de 1997. En esa decisión, dejó en claro que no puede ser responsable quien incumple sus deberes determinado o empujado por una “justa causa”. Afirmó: “El deber de asistencia alimentaria se establece sobre dos requisitos fundamentales: la necesidad del beneficiario y la capacidad del deudor, quien debe ayudar a la subsistencia de sus parientes, sin que ello implique el sacrificio de su propia existencia...” (...)

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 al cumplimiento de su obligación, no por voluntad suya, sino por haber mediado una circunstancia constitutiva de

⁷ CSJ, SP 19 en. 2006, rad. 21023.

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 ese entendido, la carencia de recursos económicos impide la deducción de responsabilidad penal, dado que cuando el agente se sustrae del 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.

4. Caso concreto

4.1. De manera inicial, debe señalarse que en el presente caso se encuentra debidamente acreditada la existencia del vínculo o parentesco entre el alimentante y alimentado, pues obra el respectivo certificado de registro civil, con el que se prueba que el acusado es el padre de Y.E.A.V., nacida el 12 de diciembre de 2009.

Al igual, el segundo elemento normativo, es decir, la sustracción de la obligación alimentaria, se extrae de la diligencia de fijación de cuota alimentaria del 24 de noviembre de 2010, mediante la cual, el Defensor de Familia del Centro Zonal No 2 de la Regional del Meta del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, le impuso a **William Arenales Riaño** el deber de suministrar por concepto de

alimentos para su hija Y.E.A.R. una cuota mensual de \$100.000, incrementados anualmente de conformidad con el porcentaje de aumento del salario mínimo legal mensual vigente; así como también, debía asumir el 50% de los gastos educativos de la menor y entregarle dos mudas de ropa al año estimadas en \$200.000.00. Obligación que se imputa en el presente evento por las mesadas comprendidas entre el 24 de noviembre de 2010 al 14 de marzo de 2017, a las cuales no ha dado cumplimiento, tal y como lo sostiene la madre de la menor en la denuncia y declaración vertida en el juicio.

Ahora bien, el conflicto que suscita la atención de la Sala se circunscribe al tercer requisito, este es, que el incumplimiento de la obligación alimentaria sea sin motivo o razón que lo justifique. Mientas que, para el juez de conocimiento no se acreditó una capacidad económica suficiente para considerar que de **Arenales Riaño** podía suministrar alimentos a su descendiente; para el Tribunal, dicho elemento normativo podía extraerse de la declaración de la denunciante Aida Leny Valderrama Riaño.

Precisamente, la defensora sustenta su impugnación al considerar que la fiscalía no acreditó que **William Arenales Riaño** tuviese capacidad económica para responder por su menor hija y, por consiguiente, existe justa causa que desvanece el elemento subjetivo del delito de inasistencia alimentaria.

4.2. Conforme a la delimitación del debate aquí planteado, la Sala examinará si, de cara a las pruebas recaudadas en la actuación, le asiste razón a la recurrente.

4.2.1. Particularmente, respecto de la prueba testimonial en la que el Tribunal Superior dedujo la responsabilidad penal, declaración de Aida Leny Valderrama Riaño rendida el 31 de enero de 2020, este testigo, en relación con la capacidad económica del procesado, relató lo siguiente:

«Fiscal: Quién es William Arenales Riaño, a qué se dedica, ¿qué hace él en el lapso de 2009 hasta 14 de marzo de 2017?»

ALVR: Es un hombre trabajador en sus cinco sentidos, [...] una persona trabajadora y yo sé que él puede responder por su hija, ya hace dos años no me aportada nada, ni un peso, ni para estudio de comida;

[...]

Fiscal: Cuando usted tuvo la oportunidad de verse con él, ¿él qué hacía para su sostenimiento, con qué trabajaba?»

ALVR: Cuando yo lo conozco, él estaba administrando y cuidando una bodega de materiales de construcción de una constructora que había allá en Casanare, en un plan de casas.

Fiscal: En este juicio nos ha dicho un Policía Judicial que se obtuvo información que laboraba en San Luis de Palenque, ¿qué sabe de esto?»

ALVR: Lo que yo oí decir, porque a mí no me consta era que él trabajaba, o yo sé, porque una vez fuimos, que él trabajaba en un billar, él siempre ha trabajado en billares.

Fiscal: ¿sabe el nombre del billar en el que trabajaba y en qué fecha?»

ALVR: En ese billar que fuimos, no me acuerdo del nombre porque yo fui esporádicamente una tarde, y no sé del billar que hubiere tomado la Fiscalía o la Sijin, no sé.

Fiscal: ¿En qué trabajaba?, en un billar ¿pero haciendo qué?»

ALVR: Atendiendo, despachando.

Fiscal: ¿En alguna oportunidad se enteró usted cuánto ganaba para esa época y me dice en qué época fue, si recuerda?»

ALVR: Yo no podría comprometerme a decir esto porque, esto es muy delicado, el tiempo ha cambiado mucho, y ni sé, porque esa vez yo no le pregunté cuánto ganaba ni nada, lo que decía

era que esa noche iba a haber gallera y que le pagaban muy bien por ir a trabajar toda la noche allá, no sé cuánto sería.

Fiscal: *¿Usted qué más nos puede informar sobre bienes que tenga él? si él tiene bienes de fortuna, casas, vehículos, ¿qué sabe usted de eso?*

ALVR: *De bienes de fortuna que yo sepa que él tiene, no [...] igual, común y corriente como una persona trabajadora [...] sé que él trabaja, es obrero del campo de la finca, de ir a trabajar mensual, también de manejar carro, que le salió por ejemplo de llevar a una gente a una finca, entonces le pagan por el expreso.*

Fiscal: *¿Por qué razón el señor William Arenales Riaño no le ha cancelado en la forma que es, y la ha dejado sola, en la forma que ha aludido?*

ALVR: *no sabría decir, cuál es el motivo ya que es muy personal, solo lo sabría él, porque de ni parte no lo puedo decir [...].⁸*

Aunado a lo anterior, la denunciante aludió a que el procesado se accidentó en marzo de 2010, producto de lo cual tuvo una fractura en la tibia⁹, por la que fue operado, pero sin conocer mayores detalles de la incapacidad laboral que ello generó. Así mismo, reconoció que en la poca comunicación que tenía con el acusado, le decía: “*pero vea que estoy enfermo*”¹⁰.

Seguidamente, al ser contrainterrogada por la defensa, sobre el conocimiento que tenía respecto a una reciente operación médica o un accidente que padeció **Arenales Riaño**, ella aludió a que:

«Cuando él vino el año pasado¹¹, él me dijo que lo iban a operar en diciembre, y pues que lo hayan operado él mismo no me lo ha dicho, lo oí mediante una llamada que le llegó a mi mami de una familiar de él, entonces que él ya está operado que ya está

⁸ Récord 10:22:45 a 10:27:01.

⁹ Récord 10:05:24.

¹⁰ Récord 10:07:21.

¹¹ Teniendo en cuenta que la declaración se rindió en 2020, se entiende que se hace referencia al 2019, como el año en que tuvo la charla con William Arenales Riaño.

bien, no lo puedo sostener, si es cierto, eso solo lo puede sostener él o ellos allá.»

Incluso, la testigo Aida Leny Valderrama Riaño, también expuso que por comentario que le hiciera su mamá, quien se encontró con el procesado en una reunión social, en diciembre de 2019 en Yopal, supo que el acusado *«trabaja haciendo chinchorros artesanales, que depende de eso cuando se empeoró su situación de su pie¹²»*.

Sin duda, el anterior relato, único en el que se fundamentó la condena en segunda instancia, deja abundantes vacíos probatorios sobre la realidad económica de **William Arenales Riaño**.

Ello, por cuanto no se conoce de manera, al menos aproximada, los periodos de tiempo en los cuales el procesado desarrolló tan diversas labores como cuidador de una bodega de construcción en un plan de casas, atendiendo un negocio de billares, cuidando fincas o manejando carros, pues, precisamente, cuando la querellante fue interrogada sobre ese particular, no fue lo suficientemente clara ni mucho menos precisa.

Además, con notoria evidencia se aprecia que, pese a que la denunciante mencionó variados oficios realizados por el procesado, no fue clara sobre la fuente de ese conocimiento, esto es, no precisó si de manera directa

¹² Exposición que hizo a récord 10:34:36 a 10:35:15.

conoció el desempeño del acusado en dichas tareas o, a través de qué medios obtuvo tal información, lo que deja su dicho en una total indeterminación que, por lo mismo, le resta fuerza persuasiva para con fundamento en esas manifestaciones deducir la capacidad económica del encartado o determinar que ha contado con ingresos periódicos para cumplir con el deber legal de dar alimentos a su menor hija.

Obsérvese que, de manera inicial, dijo la denunciante, que cuando conoció al procesado éste administraba una bodega de materiales de construcción en un plan de casas en el departamento del Casanare. Sin embargo, no indicó ni tampoco la Fiscalía la indagó sobre el período en el que el procesado desarrolló tal labor, lo que era necesario, dado que la testigo afirmó que esa labor la desempeñaba el sindicato al momento de conocerlo, lo que denota que esa circunstancia estaba vigente antes del nacimiento de la hija que tienen en común, lo que hacía imperioso clarificar si la misma se extendió después del parto de la menor y hasta qué período.

Indeterminación similar se aprecia frente a la afirmación de la querellante en el sentido que el acusado trabajaba en un negocio de billares, pues, en un primer momento manifestó que *“lo que yo oí decir, porque a mí no me consta, era que él trabajaba”*, en un establecimiento de esa naturaleza; expresión que deja en evidencia que tal

situación no le consta y, por lo tanto, no hay certidumbre sobre si se trata de un hecho real y cierto.

Ahora, ya en un segundo momento la querellante manifestó que en la tarde de un día -sin precisar al menos el año- visitó al procesado en un billar y que éste siempre ha trabajado en billares, sin que su dicho de cuenta de la fuente de ese conocimiento, dado que expresó que solo lo vio trabajando en ese lugar “esporádicamente una tarde”, sin dar cuenta de la fecha en que percibió dicha situación. Manifestaciones que por su vaguedad, imprecisión e indeterminación no permiten definir con certidumbre que el procesado tuvo una ocupación estable como trabajador de billares, la que le generaba ingresos para cumplir con su carga alimentaria.

Igual razonamiento corresponde realizar frente a lo expresado por la denunciante en relación a que **William Arenales**, trabajaba como obrero mensual en una finca, dado que, además de no precisar períodos del desempeño de esta actividad, no se concretó la periodicidad de dicho empleo, ya que cabe la posibilidad de que haya sido contratado para ese oficio no de manera fija, sino por mensualidades esporádicas, ocasionales o coyunturales, dependiendo de los llamados y necesidades de los dueños de las fincas.

Adicionalmente, dijo la querellante que el padre de su hija también fungía como conductor, manifestación respecto de la cual nada se conoció los periodos de esa

ocupación, para definir si corresponden a los tiempos en los que se imputa la omisión del deber alimentario, como tampoco destacó la deponente si era una actividad permanente o esporádica y su forma de ejecución, para así, poder catalogar o inferir si la misma representó para el sindicado un ingreso periódico que le permitiera cumplir con la cuota alimentaria fijada en favor de su menor hija, ya que sobre ese particular, bajo una clara inconsistencia, la testigo simplemente afirmó que el sindicado tiene como ocupación “... *también de manejar carro, que le salió por ejemplo de llevar a una gente a una finca, entonces le pagan por el expreso*”.

No se trata, ni mucho menos, que se haga un análisis exhaustivo financiero y detallado de cada ingreso y/o gasto, simplemente se busca extraer datos que revelen la verdadera posibilidad monetaria del procesado, acreditación que no emerge de la declaración de la querellante.

De otro lado, como queda visto, la testigo refirió la existencia de un problema de salud del procesado en marzo de 2010 cuando fue operado de la tibia, como también destacó la deponente que en el año 2019, éste le manifestó que lo iban a someter a una nueva cirugía, procedimiento que escuchó le fue efectivamente realizado. Sin embargo, la investigación no se preocupó por esclarecer dicho aspecto, siendo el mismo de gran relevancia, pues las afecciones padecidas por el acusado, las cuales generaban limitaciones en su movilidad,

pudieron mermar su capacidad laboral durante periodos en los que se le achaca la desatención de la carga alimentaria, circunstancia que evidenciaría que el incumplimiento del deber en esos espacios temporales obedeció a una justa causa.

Así mismo, en relación con la exposición de la querellante en el sentido que por comentario que le hiciera su mamá, quien se encontró con el procesado en una reunión social, en diciembre de 2019 en Yopal, supo que el acusado «*trabaja haciendo chinchorros artesanales, que depende de eso cuando se empeoró su situación de su pie*¹³», se impone indicar que la misma no resulta determinante para deducir la capacidad económica del procesado. En primer lugar, por cuanto resulta ser una manifestación de referencia inadmisibile, en la medida que no concurren ninguna de las circunstancias previstas en el artículo 438 de la Ley 906 de 2004, para la admisibilidad de este tipo de pruebas. Y, en segundo término, la manifestación en cuestión es de una vaguedad absoluta, dado que se desconoce la forma, modalidad y condiciones de dicha labor, insumos necesarios para, así, tener claridad si era una ocupación que le generaba ingresos periódicos al sindicato o sólo le servía, escasamente, para suplir su propia subsistencia.

¹³ Exposición que hizo a récord 10:34:36 a 10:35:15.

En síntesis, como se ha visto, contrario a lo considerado por el Tribunal de Segunda Instancia, la testigo Valderrama Riaño en su declaración deja profusas dudas sobre la verdadera situación económica del procesado, en la medida que no ofrece certidumbre sobre las actividades laborales por éste realizadas y los tiempos de desarrollo de las mismas.

4.2.2. Asimismo, se allegaron al proceso otros medios de convicción, los cuales tampoco dan certeza sobre la realidad económica de **William Arenales Riaño**.

Particularmente, la Delegada de la Fiscalía acudió al investigador de Policía Judicial William Alberto Bernal para conocer la situación financiera de **Arenales Riaño**.

Sin embargo, en perjuicio de la teoría de caso del Ente Acusador, no se incorporó esta labor investigativa - consulta a Bancos, antecedentes judiciales, al Fosyga, Cámara de Comercio, Registraduría y consulta web - en virtud a que, en sede de juicio, la Fiscal advirtió que el recaudo de la información requerida se llevó a cabo respecto de un cupo de cédula de ciudadanía diferente a la del procesado¹⁴. Así, en razón a que los resultados correspondían a una persona desconocida para las pesquisas, la Delegada de la Fiscalía no tuvo otra opción que renunciar a su incorporación.

¹⁴ Se averiguó por el número de cédula 78.814.892, cuando el correcto es 78.814.392.

4.2.3 Al juicio se incorporó también un informe de arraigo del señor William Arenales Riaño, suscrito el 21 de abril de 2015, por el patrullero de Policía Judicial Jorge Urian Funeme, del cual tampoco se extrae información relevante para el conocimiento de la situación económica del procesado.

Si bien se tenía una inicial información de que el procesado trabajaba en un negocio de billares en el municipio de San Luis de Palenque, Casanare, y a partir de ello, se ofició a miembros de la Policía Nacional con funciones de vigilancia en dicha municipalidad para que lo ubicara mediante «*labores de vecindario y verificación en billares y/o establecimientos comerciales dedicados a la venta de bebidas embriagantes*¹⁵», lo cierto es que, su actividad laboral o económica no fue un tema contemplado o expuesto en la reseña de arraigo encomendada, tal y como así lo reconoció testigo Urian Foneme, al explicar:

JUF: [...] Los datos de arraigo fueron tomados por el patrullero Jhon Edinson Mendoza Martínez.

Fiscal: ya teniendo en cuenta que usted por medio de un apoyo obtuvo el arraigo; concretamente, respecto a la capacidad económica o labores que desempeñaba el señor William, ¿qué se logró establecer?

JUF: este informe únicamente se realizó con el fin de lograr la ubicación, por ende, no se adelantaron [otras] labores. Según la información plasmada, únicamente hay información que él se dedicaba a oficios varios, pero no hay información referente a si tenía...[actividad laboral].¹⁶

¹⁵ Informe de Investigador de Campo FPJ11 del 30 de abril de 2015. Récord 09:36:20

¹⁶ Declaración de Jorge Urian Funeme a récord 9:38:37 a 9:40:05.

4.2.4 Por último, la Fiscalía llamó a declarar al señor Tobías Saiz Monroy a efectos de exponer sobre la difícil situación económica que ha afrontado la madre de la menor Y.E.A.V.; sin embargo, en lo que atañe a la capacidad económica acá examinada, nada aporta este testigo, pues afirmó no conocer al enjuiciado **William Arenales Riaño**¹⁷.

5. Conclusiones.

Con este panorama probatorio, surge evidente que no se acreditó más allá de duda razonable la capacidad económica del procesado y, por consiguiente, no está demostrado que la desatención al deber alimentario durante noviembre de 2010 y marzo de 2017, haya sido sin justa causa, evidenciándose sobre dicho aspecto la existencia de duda, perplejidad e incertidumbre, estado que impide la edificación de un fallo de condena.

Se reitera, de la declaración de Aida Leny Valderrama Riaño, ni de los restantes declarantes, no se extrae la concurrencia del tercer elemento normativo para la estructuración de la responsabilidad penal del ilícito de inasistencia alimentaria, pues resulta obligatorio acreditar la capacidad económica del procesado, si lo que se busca es calificar como injusta la omisión y sustracción al deber del pago alimentario.

¹⁷ Récord 10:59:20.

En consecuencia, razón le asiste a la recurrente al sostener que la Fiscalía no acreditó más allá de toda duda, que el procesado tenía capacidad económica o ingresos para cumplir rigurosamente con la referida cuota alimentaria y que los incumplimientos parciales¹⁸ obedecen a deliberado propósito de omitir tal obligación.

No hay que pasar por alto que, para la configuración del delito de inasistencia alimentaria no se exige liquidez monetaria sino capacidad económica, cuya carga probatoria corresponde a la Fiscalía acreditarla, pues, de lo contrario, la justificación del incumplimiento del deber alimentario se mantiene en el proceso penal fundada en la presunción constitucional de inocencia -artículo 29 inc. 4° de la Carta Magna- no desvirtuada en el presente asunto.

Así las cosas, como el órgano persecutor no logró desvirtuar la presunción de inocencia del enjuiciado, con fundamento en el artículo 381 de la Ley 906 de 2004, la Sala revocará la sentencia condenatoria impugnada y, en su lugar, confirmará la absolutoria de primera instancia.

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,

¹⁸ La señora Aida Leny Valderrama Riaño reconoce que el procesado ha hecho abono parcial por valor de \$1`300.000.00, según señaló a récord 09:59:31.

RESUELVE

Primero: REVOCAR la decisión de segunda instancia proferida el 11 de junio de 2020 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Villavicencio y, en su lugar, **CONFIRMAR** el fallo emitido por el Juzgado Octavo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de igual ciudad, a través del cual se absolvió a **William Arenales Riaño** del delito de inasistencia alimentaria.

Segundo: Contra la presente sentencia no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.



GERSON CHAVERRA CASTRO



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

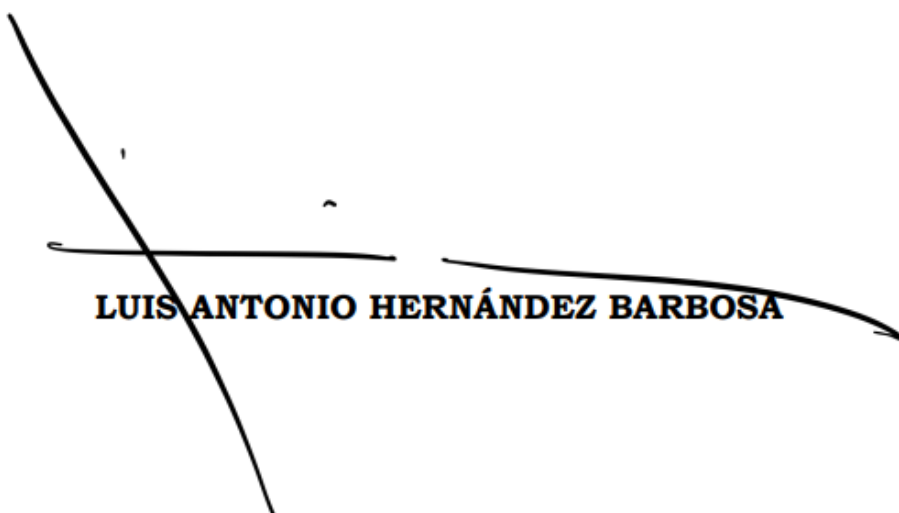
CUI: 50001600056320100473501

NI: 58373

Impugnación especial
William Arenales Riaño



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



FABIO OSPITIA GARZÓN



HUGO QUINTERO BERNATE

CUI: 50001600056320100473501

NI: 58373

Impugnación especial
William Arenales Riaño



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCIA

Secretaria

Sala Casación Penal 2021