

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### RAMA JUDICIAL JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá, quince (15) de febrero de dos mil veinte (2020)

#### I. ASUNTO

Anunciado el sentido de fallo corresponde proferir sentencia condenatoria contra **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO**, acusado por el delito de inasistencia alimentaria.

#### II. SITUACIÓN FACTICA

El señor **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** se ha sustraído sin justa causa de la obligación alimentaria para con sus hijas menores de edad LC y SY Chibuque Moscoso<sup>1</sup> desde el mes de noviembre de 2011 hasta el 17 de mayo de 2018, fecha en la que se corrió traslado del escrito de acusación.

#### III. IDENTIFICACIÓN DEL ACUSADO

El acusado **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** se identifica con cédula de ciudadanía número 79.847.378 de Bogotá, nació el 1 de octubre de 1974 en Chia, Cundinamarca, mide 1.75 metros de estatura, grupo sanguíneo y factor RH O+, sin señales particulares.

---

<sup>1</sup> Se omite el nombre de las menores de edad víctimas por disposición de la Ley 1098 de 2006.

#### **IV. ANTECEDENTES PROCESALES**

El 18 de mayo de 2018 fue radicado el escrito de acusación luego del traslado previsto en el artículo 13 de la ley 1826 e 2017, en el cual se acusó a **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** la conducta punible de inasistencia alimentaria prevista en el artículo 233 inciso 2º del Código Penal (en adelante C.P.), cargo que no fue aceptado por el acusado.

La audiencia concentrada se realizó en sesiones del 18 de julio de 2018, 6 de marzo de 2019, 18 de septiembre de 2019 y tras múltiples aplazamientos de la defensa finalmente culminó el 24 de septiembre de 2020, mientras el juicio oral se llevó a cabo el 4 de febrero de 2021, fecha en la cual se anunció sentido de fallo de carácter condenatorio y se surtió el trámite previsto en el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal (en adelante C.P.P.).

#### **V. TEORÍA DEL CASO**

##### **5.1. De la Fiscalía**

La delegada de la Fiscalía señaló que con las pruebas a incorporar en el juicio oral demostraría mas allá de toda duda la inasistencia alimentaria del acusado desde el 10 de noviembre de 2011 hasta mayo de 2018 para con sus hijas LC y SY. Adujo que demostraría la responsabilidad del acusado en el delito toda vez que no existió justificación para la sustracción de su deber puesto que ha tenido capacidad económica para cumplir con su obligación y no lo ha hecho. Señaló que en ese sentido se escucharía el testimonio de la progenitora de las víctimas así como del investigador de la Fiscalía con lo cual acreditaría la materialidad de la conducta y la responsabilidad del acusado.

## 5.2. De la Defensa

La defensa, por su parte, sostuvo que demostraría la ausencia de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad en el delito enrostrado al acusado, quien cumplió con las obligaciones alimentarias en la medida de lo posible.

## VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

### 6.1. De la Fiscalía

La delegada de la Fiscalía puntualmente señaló que a través del testimonio de la señora Sara Moscoso Chibuque se demostró que desde el año 2011 hasta 2018 el señor **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** no aportó a la asistencia alimentaria debida a sus hijas; que la testigo fue clara en manifestar que el acusado suscribió una conciliación según la cual aportaría 120 mil pesos mensuales y tres mudas de ropa, sin que hubiera cumplido desde dicho momento; y, que tampoco les brindó el acompañamiento moral como padre de familia ni siquiera en época de navidad ni tampoco las visitó ni compartió momentos de recreación y desarrollo integral en el proceso de formación de sus hijas.

Indicó que los gastos de manutención, pensión, educación, vestuario y acompañamiento han tendido que ser dispensados por la progenitora, quien manifestó que **ALEXANDER** tenía forma de aportar económicamente para sus hijas, pues tenía tres trabajos en el día, de noche y hasta los fines de semana, es decir, tenía ingresos que le permitían aportar así fuera de manera esporádica para la alimentación de sus hijas.

De igual forma, sostuvo, que la progenitora de la denunciante, señora Cristina Moscoso, manifestó que ha brindado la colaboración para el desarrollo de las menores de edad ante la ausencia de su padre; que nunca hubo un apoyo por parte del acusado, quien se mostró indiferente

a las obligaciones que por ley le correspondían desde el momento de la separación con su hija.

Manifestó que a partir del testimonio del patrullero Bryan Rodríguez se evidencia los empleos temporales del acusado, con salarios de más de un millón de pesos como se demostró a partir de las cotizaciones como dependiente en la EPS Compensar; es decir, contaba con una capacidad económica para brindar la asistencia alimentaria de sus hijas.

Destacó que las pruebas de la defensa se dirigen a demostrar la existencia de una casa producto de la sociedad conyugal con la denunciante, la cual generaba un arriendo el cual hacía parte de la cuota alimentaria, hecho que fue desmentido pues aquella sostuvo que había sido obtenida producto de una herencia y un crédito hipotecario. Amén de que los testigos Manuel Chibuque -padre del acusado-nada le consta de los hechos objeto de investigación ni de la relación de su hijo con la denunciante ni sus hijas. Tampoco Nidia Chibuque, le consta el suministro de cuotas alimentarias para sus hijas.

Finalmente, advirtió que el acusado admitió la sustracción alimentaria escudando su actuar en la obligación de brindar alimentos a su progenitor y, que la separación con la denunciante, se dio cuando una de las menores tenía 4 años, por lo que aún estaba obligado a suministrar alimentos. De igual forma, añadió que con la prueba documental incorporada al juicio se desvirtuó la afirmación en el sentido de que puso a nombre de una de sus hijas la motocicleta que actualmente figura como de su propiedad. En suma, el acusado se sustrajo de manera injustificada a las cuotas alimentarias para con sus descendientes, pese a contar con capacidad económica suficiente para cumplir sus obligaciones como padre de las menores. Por todas las anteriores razones solicita sentencia condenatoria.

## **6.2. De la Apoderada de Víctimas**

Coadyuva la petición de condena elevada por la delegada fiscal, pues

con las pruebas allegadas en el juicio oral se encuentra demostrada la materialidad de la conducta punible enrostrada al acusado junto con su responsabilidad, pues quedó demostrado que contó con un trabajo que, si bien era esporádico, le alcanzaba para suplir las necesidades básicas de sus hijas. De igual manera, desestimó los testimonios de la defensa por ser contradictorios y carentes de veracidad.

### **6.3. De la Defensa**

Solicitó sentencia absolutoria centrando su argumento en que la Fiscalía no logró desestimar la presunción de inocencia del acusado. En esa dirección, sostuvo que el escaso material probatorio incorporado al juicio no logró demostrar la inexistencia de una justa causa en la sustracción alimentaria. Destacó que el acta de conciliación de alimentos a que hace alusión la delegada fiscal no fue decretada como prueba en la audiencia concentrada ni se incorporó al juicio oral.

Señaló que el único testigo de cargo miente al asegurar que sus hijas no convivieron con nadie, tal como se demostró en el contrainterrogatorio a cargo de la defensa. Advierte que la prueba pericial practicada en el juicio carece de validez, puesto que se omitió allegar el control previo y posterior a la consulta en las bases de datos de la información allí consignada por parte de la EPS Compensar. Igual juicio de reproche eleva respecto del documento aportado por la Fiscalía en relación a la consulta en el Registro Único Nacional de Tránsito -RUNT-, pues el documento incorporado adolece de los distintivos de la entidad, amén de que no contó con la cadena de custodia, por lo que no debe ser tenido en cuenta, pues se trata de una prueba ilegal.

Finalmente indicó que el acusado cumplió con las obligaciones afectivas para con sus hijas en lo que le ha sido posible; que existió una caución entre la denunciante y el acusado, lo cual destaca que no había una buena relación entre sí, aspecto que interfiere en la relación afectiva y amorosa con sus hijas; y, que el acusado debe propender por la manutención de sus padres, quienes están en una etapa avanzada de

edad, lo cual limita su capacidad económica derivada del trabajo por horas como domiciliario y en mensajería con sueldos aún por debajo del salario mínimo, amén de que también debe cubrir sus necesidades básicas de alimentación y arriendo.

Por ello, reitera la petición de absolución considerando, además, que el acusado y la denunciante convinieron que se usara el porcentaje de arriendo de la casa para el pago de alimentos de las niñas; y, que no es correcto usar el proceso penal para sacar provecho económico del acusado, tal como lo hizo la denunciante.

## VII. CONSIDERACIONES

Dispone el artículo 7º del C.P.P. que *“toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal”*, de manera que, como precisa el inciso final de dicho precepto, *“para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda”*.

El artículo 372 de la obra procedimental señala que *“las pruebas tienen por fin llevar al conocimiento del juez, más allá de duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe”*, de suerte que, si no se alcanza el grado de convencimiento exigido por la ley, la duda que se presente se resolverá a favor del acusado, y la sentencia que se profiera deberá ser absolutoria, fundada en las pruebas debatidas en el juicio.

Por su parte, el artículo 381 C.P.P., establece que, *“para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio”*.

Con fundamento en las anteriores premisas, se realizará la valoración de cada uno de los medios probatorios que fueron practicados e incorporados dentro del juicio oral, y que determinaron el sentido del fallo condenatorio enunciado.

En la audiencia de juicio oral se incorporó en primer lugar, como soporte documental de las estipulaciones probatorias acordadas por fiscalía y defensa, el registro civil de nacimiento de LC y SY Chibuque Moscoso, hijas de Sara Moscoso Chibuque y **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** nacidas el 12 de diciembre de 1999 y el 28 de abril de 1997 respectivamente y, el documento que acredita la plena identidad del acusado.

Posteriormente, se escuchó en primer lugar el testimonio de la denunciante SARA MOSCOSO CHIBUQUE, quien manifestó que estuvo casada con **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** con quien convivió hasta el 15 de octubre de 2011. Refiere que con el acusado tuvo dos hijas LC y SY y que el 6 de diciembre de 2011 se fijó en la Comisaría de Familia 11 de Suba, cuota de 120 mil pesos mensuales, 3 mudas de ropa al año y un porcentaje para estudios a favor de LC sin que se estableciera una cuota para SY. Sin embargo, refiere que **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** no ha cumplido con sus obligaciones para con sus hijas. Explica que al cesar la convivencia con el acusado cuando sus hijas tenían respectivamente 11 y 14 años, él también se separó de las menores de edad.

En esa dirección, sostuvo la denunciante: que durante el período comprendido entre noviembre de 2011 y mayo de 2018 no hubo ningún aporte económico ni apoyo paterno por parte de **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** para con sus hijas, para ese entonces menores de edad; que tampoco ha tenido contacto ni les ha brindado la ayuda económica que requieren; y, que las olvidó por completo tanto moral como afectivamente a partir de la separación del núcleo familiar. De igual forma manifestó que el acusado siempre ha contado con ingresos y pese a ello optó por incumplir el acuerdo al que llegaron debiendo recurrir al a

ayuda de su progenitora ante el abandono económico del padre de sus hijas.

Sobre su capacidad económica refiere que siempre ha sabido que ha tenido dos o hasta tres trabajos puesto que de día trabajaba como mensajero en moto, los fines de semana en un asadero lo que le consta porque allí fue a buscarlo una vez con LC y, en las noches también laboraba como UBER en moto. Sin embargo, señala que no conoce cuáles son sus ingresos.

Seguidamente se incorporó de manera directa soporte de consulta en RUNT sobre propiedad de vehículos según el cual el acusado es propietario de la motocicleta PULSAR 200NS, de placas EOH54D, servicio particular, modelo 2014.

Posteriormente, se escucha el testimonio de Brian Andrés Rodríguez Carrillo, investigador de la fiscalía que afirma haber realizado labores tendientes a establecer la capacidad económica del procesado. En virtud de ello, rinde informe del 5 de julio de 2016 que da cuenta de las búsquedas selectivas en bases de datos efectuadas tendientes a obtener de Compensar EPS los datos de afiliación, así como de las empresas empleadoras, labores producto de las cuales concluyo que el señor **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** contaba con capacidad económica e ingresos para pagar sus obligaciones. Con dicho testigo se incorporó respuesta del 22 de junio de 2016 de Compensar EPS según la cual **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** se encuentra activo como cotizante dependiente con las siguientes afiliaciones en el periodo de sustracción acusado:

- Desde el 2 de octubre de 2015 hasta la fecha del informe por la empresa GRUPO CBS SA.
- Desde el 4 de julio de 2015 hasta la fecha del informe por la empresa EULEN COLOMBIA SA.
- Desde el 30 de mayo 2014 hasta el 24 de junio de 2015 empresa GRUPO CBC SA.

- Desde el 14 de mayo de 2014 hasta el 30 de septiembre de 2015 en la empresa INTER SERVICIOS LTDA.
- Desde el 27 de noviembre de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2013 por BRITT COLOMBIA SAS.
- Desde el 10 de mayo de 2012 hasta el 13 de octubre de 2012 por PERFILES SAS.
- Desde el 19 de mayo de 2011 hasta el 24 de mayo de 2012 por PERSOM SERVICIOS TEMPORALES.

Así mismo, se incorpora certificado de aportes durante los periodos de cotización con su ingreso base de cotización de 2011 a 2016 que corresponde a la fecha del informe, de los que se desprende que correspondía por lo menos al salario mínimo para cada periodo.

Como primer testigo de la defensa, se escuchó nuevamente a Sara Moscoso Chibuque quien refirió que en el matrimonio con el acusado compartieron una casa que adquirió con dinero proveniente de una herencia y cuyo crédito hipotecario continúa pagando. A pregunta de la defensa afirma que el señor **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** no recibe ningún dinero producto de esa propiedad.

Posteriormente se escucha al propio acusado quien decidió renunciar a su derecho a guardar silencio y señaló que fue denunciado el 6 de diciembre de 2011 fecha en la cual adeudaba dos cuotas. Asegura que durante la convivencia con sus hijas siempre cumplió con sus obligaciones en el hogar. Refiere que la conciliación se hizo solo por LC por cuanto SY se había ido de la casa. Agrega que ha dado lo que ha podido por su trabajo y que se acordó que la señora Sara Moscoso Chibuque cubriría la alimentación de las niñas con el dinero que recibiera por concepto de arrendamiento de la casa, así como los demás gastos de la casa y el crédito hipotecario, con lo cual nunca ha recibido nada de la casa pese a que fue adquirida por ambos. Afirma que la señora Sara obtuvo una caución para que él no se acercara y que la motocicleta fue puesta a nombre de ella.

Sobre su trabajo señala que hace domicilios y que es por horas habiendo tenido solo trabajos esporádicos y temporales. Señala que ayuda a sus padres que son personas de la tercera edad y que tiene también gastos propios, con todo considera que no ha incumplido su obligación alimentaria.

Igualmente se escucharon como testigos de la defensa a Manuel Antonio Chibuque y Nidia Esperanza Chibique respectivamente padre y hermana del acusado. El primero afirmó que considera que Alexander ha sido un buen padre con sus hijas. La segunda también señala que su hermano es un padre responsable al igual que es responsable con sus padres, sin embargo, señala no haber sido testigo del pago de aportes económicos de este a sus hijas después de la separación.

Si bien se habían decretado como testigos de la defensa los de LC y SY Chibuque Moscoso, las mismas manifestaron acogerse a su derecho de no declarar en el juicio adelantado en contra de su padre **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO**.

Siendo esta la prueba practicada e incorporada en juicio, respecto de la materialidad de la conducta de inasistencia alimentaria, esta se encuentra prevista en la ley penal dentro de los delitos contra la familia. El artículo 233 del C.P., la describe de la siguiente manera:

*“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 16 a 54 meses y multa de 13.33 a 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

*La pena será de prisión de 32 a 72 meses y multa de 20 a 37.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor”.*

Dicho tipo penal, pretende proteger el bien jurídico de la institución familiar, que se ve afectada por la omisión al deber de asistencia económica entre quienes la componen, pues tal sustracción, arriesga la subsistencia del beneficiario, por lo que para su estructuración, no sólo se requiere de la sustracción del sujeto activo, entendida como la omisión de la obligación de brindar alimentos que se deben por ley, sino además, que ésta no tenga una causa justa, es decir, no tenga motivo o razón que lo justifique, que sea infundada o inexcusable.

Además, es un delito de peligro, en cuanto no requiere la causación efectiva de un daño al bien jurídico protegido; y, al mismo tiempo, se trata de una conducta que sólo puede ser sancionada a título de dolo, por tanto, requiere que el sujeto obligado conozca la existencia del deber y decida incumplirlo<sup>2</sup>. De otro lado, siendo la familia el núcleo esencial de la sociedad, es el bien jurídico protegido por la norma, por lo que se castiga a quien lo vulnera sin justa causa por el hecho de faltar a un deber legal que nace del vínculo de parentesco y por poner en peligro la estabilidad de la familia y la subsistencia del beneficiario.

Con el fin de analizar la materialidad de esta conducta, deben tenerse en cuenta sus elementos constitutivos. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia radicado 46389 del 29 de abril de 2020 con ponencia del Honorable Magistrado José Francisco Acuña Vizcaya indicó:

*“La jurisprudencia de la Sala, por su parte, ha definido como elementos constitutivos de este ilícito, 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, de modo que el incumplimiento de las obligaciones alimenticias debe producirse sin motivo o razón que lo justifique.”*

---

<sup>2</sup> Sentencia del 23 de marzo de 2006, radicado No. 21161. M. P. Yesid Ramírez Bastidas.

Frente al primer elemento, esto es la ***existencia del vínculo o parentesco entre el alimentante y alimentado***, el vínculo que une a las partes en el presente proceso, y del cual surge la obligatoriedad de prestar alimentos, se encuentra acreditado con los documentos aportados al juicio oral como estipulaciones probatorias. De esta forma, se incorporaron por vía de estipulación y por tanto se tuvo como hecho cierto y probado respecto del cual no habría controversia, la plena identidad del acusado y el parentesco de este con sus hijas menores de edad para la fecha de los hechos acusados, LC y SY Chibuque Moscoso, a través de su registro civil de nacimiento.

Así mismo, los alimentos son una prestación a favor de ciertas personas que la ley impone a los padres, a los hijos, y al cónyuge en ciertos casos. De acuerdo con el artículo 411 del Código Civil se deben alimentos, entre otros, a los hijos ya sean matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos. Así entonces, el procesado se encuentra legalmente obligado a brindarle alimentos a su descendiente quien cuenta con la facultad para reclamarlos o recibirlos, por lo que resulta indiscutible que el primer elemento referido a la existencia del vínculo y de la obligación alimentaria se satisface.

En cuanto al segundo elemento, es decir, la ***sustracción total o parcial de la obligación***, se encuentra este probado más allá de toda duda por cuanto la madre de LC y SY afirmó de manera clara y sin dubitación como desde noviembre de 2011 hasta el 17 de mayo de 2018 no recibió aporte alguno del acusado para atender las necesidades de sus hijas, fecha desde la cual debió asumir el cien por ciento de los valores que corresponden a los gastos de educación, salud, vestuario, alimentos y recreación de LC y SY, contando solo con la ayuda en su cuidado de su madre. A esto se suma la ausencia total también del padre en sus deberes de acompañamiento, amor y protección para con sus hijas puesto que explica que el mismo no frecuentó a las menores de edad ni tiene con ellas una relación afectiva, indicando que al separarse de ella también se separó de sus hijas.

Lo referido por la denunciante tiene sustento y es admitido por el propio acusado quien renunciando al derecho a guardar silencio admitió que no hizo aportes alimentarios a sus descendientes en el período señalado, tratando de justificarse en las obligaciones alimentarias para con sus padres, quienes hacen parte de la tercera edad y no cuentan con la ayuda de más familiares, así como en el hecho de que una de sus hijas - SY- se emancipó con el padre de su hijo tras el embarazo que se produjo durante su ausencia en la familia. De igual forma justifica su negligente proceder, en el hecho de velar por sus propias obligaciones como deudas, alimentación, arriendo y gastos diarios, entre otros.

En cuanto al tercer y último elemento del tipo consistente en la *inexistencia de una justa causa*, es necesario demostrar que el alimentante se encuentre en una condición económica tal que le permita cumplir con su obligación. De esta forma, con la prueba practicada en el juicio oral, también se ha demostrado este requisito a cabalidad. Es claro que, durante el periodo de la sustracción ya demostrada, que ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO, ha contado con ingresos de los cuales ha podido contribuir de manera proporcional con los gastos que genera suplir las necesidades mínimas, entre otras, alimentación, vestuario y educación de sus hijas. Sin embargo, no ha procedido de tal manera y, por el contrario, lo que se advierte de su propio dicho es que ha contado con fuente de ingresos para el cumplimiento de su obligación ya que ha tenido trabajo.

Es así como durante el juicio oral el propio ALEXANDER señaló que si bien no cuenta con una estabilidad laboral fija, sino que sus trabajos son esporádicos o por horas, reconoce haber laborado y obtenido ingresos que le permitían suplir las necesidades de sus hijas, sin embargo, como se indicó, ningún aporte en dinero o especie hizo para solventar los gastos de sus descendientes, dejando la obligación a cargo de la progenitora.

En efecto, es el propio acusado quien manifiesta de manera desprendida y desinteresada que cesó los aportes económicos para con

sus hijas, entre otras razones, ante la necesidad de ayudar a sus padres quienes sólo cuentan con su ayuda como personas de la tercera edad. Tal situación, sin embargo, aunque justificable en la medida de que dichos ancianos merecen del cuidado y atención por parte del acusado, no lo exime para lanzar al olvido a sus descendientes, pues bien pudo dividir sus ingresos equitativamente sin descuidar a sus menores hijas tanto económica como afectivamente.

Es claro conforme a los documentos incorporados con el investigador de la Fiscalía que es cierto como lo afirmó la denunciante que el procesado normalmente cuenta con vinculaciones labores incluso simultáneas sin que pese a ello realice ni un solo aporte al sostenimiento de sus hijas. No se acreditó con su testimonio que, contrario a lo afirmado por la señora Sara Moscoso Chibuque, el señor Alexander si hubiese realizado por lo menos algunos pagos, no lo manifestó ni siquiera así en su testimonio ni se aportó ninguna prueba al respecto.

De otro lado, la tesis de inadmisión o rechazo de la prueba documental aportada al juicio a través del investigador Brian Rodríguez Carrillo, la cual está encaminada a demostrar la relación laboral del acusado quien registra cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud por medio de Compensar EPS, no está llamada a prosperar en la medida que en atención del principio de preclusión de los actos procesales, tal controversia debió plantearse y discutirse a la altura de la audiencia concentrada, etapa procesal en la que el abogado defensor ningún argumento u oposición presentó frente a dicha solicitud probatoria, asintiendo su práctica a favor del ente acusador aspecto que impide retrotraer el debate en dicho sentido.

Tampoco es aceptable el hecho de que su aporte para la manutención de sus hijas está “cubierto” con la parte que a él le corresponde del canon de arrendamiento de un inmueble que, al parecer, hacía parte de la sociedad conyugal que tenía con la denunciante. Ello por cuanto ni siquiera la existencia de este, o los derechos a favor del acusado respecto del mencionado bien fueron demostrados en el juicio oral, sino

porque también al respecto hubo una negación rotunda de la denunciante en el sentido que el bien fue obtenido con el producto de un préstamo hipotecario a su nombre, sumado el remanente de una herencia a su favor. Igualmente es claro que los temas y conflictos concernientes a la liquidación de la sociedad conyugal son independientes de las obligaciones alimentarias y, así mismo, no pueden predicarse este tipo de compensaciones máxime si como lo indica el acusado pretende que de allí se cubra no solo la manutención de sus dos hijas sino también el pago de los gastos de la casa y crédito hipotecario.

Ahora, en cuanto a que, según el acusado no hizo aportes ni se acercó a sus hijas por la caución que le fue impuesta por la denunciante, este hecho en manera alguna puede ser admitido, pues en dado caso pudo efectuar consignaciones a su favor en una cuenta de depósitos judiciales, o incluso, mediante la entrega de dinero o especies directamente a sus descendientes. De esta forma, los problemas personales con su exvpareja, no tenían por qué afectar la relación natural de padre e hijas a quienes descuido por completo en un desequilibrio total prefiriendo suplir sus propias necesidades por encima de la obligación constitucional a la que está llamado a responder.

Tampoco los testimonios de Manuel Antonio Chibuque -padre del acusado- y Nidia Esperanza -hermana- justifican el doloso proceder del acusado, pues de ninguna manera demuestran la ayuda económica en dinero o especie para con las menores ni les consta algún tipo de entrega por parte de **ALEXANDER**, amén de que ni siquiera conocen la relación amorosa o afectiva entre ellos, porque, apenas dieron cuenta de una buena relación cuando convivían, no así a partir de su abandono. Es más, ni siquiera para el caso del primero, conoce la fecha o el tiempo por el que se juzga la sustracción alimentaria; contrario a ello, dieron cuenta que efectivamente ha contado con ingresos, lo cual desdibuja el argumento defensivo en procura de la absolución.

Por esa vía, los planteamientos de la defensa distan por completo de eximirlo de la responsabilidad que le asiste a título de autor penalmente responsable del punible denunciado, en primer lugar, porque la prestación de alimentos debe ser permanente, situación que no se da en el presente caso, pues demostrado quedó que se ha despreocupado y desinteresado no sólo por el cumplimiento alimentario, sino por el desarrollo integral que sus hijas demandan a diario, así como por el afecto, cuidado, salud y educación a que tienen derecho; y, en segundo término, porque su actividad laboral le representaba sumas de dinero que bien pudo dividir equitativamente sin lanzar al olvido a sus descendientes, comportamiento que a todas luces destaca la vulneración de normas no sólo penales sino constitucionales al privarlas de la alimentación a la que está obligado brindarles para su desarrollo integral.

Finalmente, si bien la defensa ha intentado demostrar que no existía obligación de **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** para con su hija SY al haber tenido un hijo a los 15 años y alegar que por este motivo se fue de la casa, no solo ello no se probó por cuanto la denunciante aseveró que no se fue sino que el padre del hijo vivió con ellas en su casa por espacio de 3 años, es claro que la condición de madre adolescente no la privaba de los derechos que tenía de recibir alimentos de su padre, sino que, además, la intención de impugnar la credibilidad de la testigo se vio frustrada ante la imposibilidad de la defensa de demostrar que efectivamente había una versión anterior de la testigo que desmentía estas afirmaciones, desconocimiento que no son conocidas por el juzgado las declaraciones ni entrevistas vertidas por fuera del juicio oral.

El comportamiento de **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** escapa a la duda respecto de su responsabilidad, pues en plenas capacidades normales y físicas, contando con una actividad laboral, consciente y voluntariamente desatendió las obligaciones alimentarias de sus hijas; es decir, se sustrajo y aún se sustrae, por su puesto, sin justa causa, a la prestación de alimentos, demostrando el dolo en la conducta por la que fue convocado a juicio. Tampoco es de recibo que las obligaciones – alimentos, salud, educación, recreación, vestuarios, etc.- sean suplidas

únicamente por su progenitora, toda vez que no puede perderse de vista que las mismas al amparo de la constitución y la ley son compartidas debido a la relación paterno filial que une al acusado con aquellas y su progenitora encargada de su custodia.

Así, ninguna de las razones esgrimidas por el acusado y su defensora para justificar este incumplimiento resultan aceptables ni razonables puesto que lo que demuestran es la decisión del procesado de no ejercer sus deberes como padre, de alejarse en todo sentido de la vida de sus hijas por alrededor de 7 años, esto pese a contar con todas las posibilidades para proceder de otro modo.

Debe tenerse en cuenta que la prestación de alimentos debe ser permanente al igual que velar por el desarrollo integral de su hijo, máxime cuando el acusado se encuentra en pleno uso de sus facultades físicas y no se halla probado que presente algún impedimento que le imposibilite cumplir con su deber de brindar alimentos y afecto a su hijo.

De lo expuesto, se concluye que se encuentra acreditada más allá de toda duda razonable la existencia de la conducta, así como la responsabilidad del acusado en la misma. No existe dubitación alguna en torno a la responsabilidad en el comportamiento de **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO**, quien, contando con plenas capacidades normales y físicas, y con una actividad laboral, de manera consciente y voluntaria desatendió las obligaciones alimentarias de sus hijas, sin justa causa, demostrando el dolo en la conducta por la que fue convocado a juicio.

Por otra parte, y en lo que respecta a la afectación de los bienes jurídicos derivada de la conducta del acusado, la Corte Suprema de Justicia en la precitada sentencia 46389 del 29 de abril de 2019 ha indicado que:

*“Sobre la naturaleza y relevancia jurídica del delito de inasistencia alimentaria, la Corte ha sostenido que constituye una grave violación a los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, cuya protección se halla*

*prevista por instrumentos normativos tanto de carácter internacional como nacional (...)*

*Con relación al bien jurídico protegido, esta Corporación ha decantado que no se trata del patrimonio económico, pues lo que se sanciona no es la defraudación económica del capital ajeno, sino que pretende proteger a la familia – no solo como institución, sino que incluye los diferentes vínculos y relaciones entre sus miembros – puniendo la falta de cumplimiento total o parcial de los compromisos que emergen del vínculo de parentesco, por cuanto ello pone en peligro la subsistencia del beneficiario y la estabilidad de la familia.”*

Al ser el bien jurídico tutelado la familia, debe tenerse en cuenta que el artículo 42 de la Constitución Política de Colombia, señala a la familia como el núcleo fundamental de la sociedad, y establece que:

*“Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja...”*

*La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos”.*

De dicho mandato superior, se concluye una primera consecuencia en relación con la familia, cuya integridad constituye el bien jurídico tutelado por el tipo penal de inasistencia alimentaria y es que los padres, tienen los mismos derechos y obligaciones y ambos deben sostener y educar a los hijos que libremente deciden procrear. Por ello, el auxilio, la protección, el amparo, la alimentación y la entrega de lo necesario para la manutención de los hijos, corresponde a los padres en igualdad de condiciones.

Igualmente, el artículo 44 de la Carta eleva a rango fundamental los derechos de los niños:

*“Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.*

*La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.*

*Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.”*

Significa lo anterior, que la protección, el amparo, la ayuda y la manutención de esa descendencia, corresponde en igualdad de condiciones y en forma solidaria a ambos padres, sin que pueda aceptarse que dicha responsabilidad sea asumida de manera exclusiva por uno de ellos.

Lo antijurídico del comportamiento que tanto formal como materialmente censura la justicia se concreta en poner en peligro el bien jurídico de la familia y los derechos de los niños, niñas y adolescentes, que no encuentra justificación frente a las causales de ausencia de responsabilidad contempladas en el artículo 32 del C.P. En consecuencia, no existiendo causal alguna de justificación o de inculpabilidad que exonere de responsabilidad al procesado, habrá de declarársele penalmente responsable, a título de autor, de la conducta punible de inasistencia alimentaria.

De esta forma, la conducta desplegada por **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** además de típica, resulta antijurídica; toda vez que el

acusado actuó de forma dolosa con la intención de agraviar la familia y los derechos de su hijo menor de edad, dirigiendo su actuar de manera inequívoca hacía dicho resultado, vulnerando el bien jurídico tutelado sin que mediara para ello justa causa, siendo exigible para él un comportamiento diferente ajustado a derecho, lo que lo hace merecedor del juicio de reproche y de la consecuente imposición de una pena prevista por el legislador por la conducta típica, antijurídica y culpable, cometida por él.

Por esa vía, la sentencia emerge condenatoria, tal como se anunció al término de la audiencia del juicio oral.

### **VIII. DOSIFICACIÓN PUNITIVA**

El delito de inasistencia alimentaria tipificado en el artículo 233 inciso 2º, del C.P. señala una pena mínima de 32 y una máxima de 72 meses de prisión y multa de 20 a 37.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes atendido el aumento punitivo previsto en el artículo 1º de la Ley 1181 de 2007 cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor de edad. Por lo anterior, los cuartos de movilidad se discriminan de la siguiente manera:

- Primer cuarto: 32 a 42 meses.
- Segundo cuarto: 42 meses 1 día a 52 meses.
- Tercer cuarto: 52 meses un día a 62 meses.
- Cuarto máximo: 62 meses un día a 72 meses.

En cuanto a la multa, se tiene que los respectivos cuartos quedan así:

- Primer cuarto: 20 a 24.375 SMLMV
- Segundo cuarto: 24.376 a 28.75 SMLMV
- Tercer cuarto: 28.76 a 33.125 SMLMV
- Cuarto máximo: 33.126 a 37.5 SMLMV

Ahora bien, teniendo en cuenta que sólo concurren circunstancias de menor punibilidad, esto es, que el procesado carece de antecedentes

penales, la pena se ubicará dentro del primer cuarto. Así, considerando los aspectos a los que se refiere el artículo 61 del C.P. se impondrá la pena mínima de **TREINTA Y DOS (32) MESES DE PRISIÓN y MULTA DE VEINTE (20) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, como autor penalmente responsable de la conducta punible de inasistencia alimentaria. Para el pago de la multa se concede el término de dos (2) meses contados a partir de la ejecutoria de la sentencia y será en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

Como pena accesoria, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 44 y 52 del C.P., se le impondrá al acusado la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un tiempo igual al de la pena principal.

#### **IX. MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA**

En cuanto a la suspensión condicional de la pena acorde con lo establecido en el numeral 6º del artículo 193 del Código de la Infancia y la Adolescencia, en aquellos procesos en donde las víctimas del delito sean menores de edad, el juzgador se abstendrá de conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad, *“a menos que aparezca demostrado que fueron indemnizados”*.

No obstante, en el presente caso el sentenciado tiene satisfecho el elemento objetivo previsto en el artículo 63 del Código Penal, pues la pena por imponer no desborda el presupuesto objetivo exigido como requisito para su concesión, carece de antecedentes y el delito por el que fue acusado no se encuentra entre los taxativamente señalados en el artículo 68 A del C.P.

Frente a ello, se acogerán los planteamientos expuestos por Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, dentro de los radicados 49712 del 15 de noviembre de 2017 y 52059 del 13 de junio de 2018 y la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, con ponencia del Honorable Magistrado Jorge Enrique Vallejo Jaramillo, dentro del radicado 20051092701, en donde se señala:

*“...En efecto, la citada ley en su Título II, Capítulo Único, contiene una serie de criterios aplicables cuando los niños, las niñas y los adolescentes son víctimas de delitos. Entre otros, en el numeral 6º señala que la judicatura se abstendrá de aplicar el principio de oportunidad y la condena de ejecución condicional cuando los mismos sean víctimas del delito, a menos que aparezca demostrado que fueron indemnizados, lo cual constituye una expresa prohibición contenida en una norma especial, instituida esencialmente para proteger los derechos de los niños y los adolescentes.*

*Sin embargo, tal disposición no puede ser aplicada de manera aislada, toda vez que el artículo 6º del Código de la Infancia y la Adolescencia, señala que las normas contenidas en la Constitución Política y en los tratados internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia, en especial la Convención sobre los Derechos del Niño, hacen parte integral del mismo y sirven de guía para su interpretación y aplicación, así como que en todo caso se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente.*

*(...)*

*De manera que el análisis sistemático de las anteriores normas de carácter constitucional y del bloque de constitucionalidad muestra que ellas establecen de manera clara y suficiente el interés superior de los menores de edad, así como la protección especial y prevalente de todos sus derechos, en procura de alcanzar su desarrollo armónico e integral, dentro de cuyo ámbito están incluidos, entre otros, las garantías a la vida, a la subsistencia y a su dignidad humana. Ello, en criterio de la Sala, permite señalar la improcedencia de la aplicación aislada y escueta del numeral 6º del artículo 193 del Código de la Infancia y de la Adolescencia que estipula la prohibición expresa de aplicar el subrogado penal de la suspensión condicional de la pena privativa de la libertad, cuando no esté demostrado que los menores hayan sido indemnizados, con mayor razón cuando se trata de la conducta punible de inasistencia alimentaria, pues es una realidad inocultable que si el procesado es privado de su libertad, simple y llanamente no tendrá oportunidad de desarrollar una actividad laboral o económica que le permita obtener los recursos para cumplir con su obligación alimentaria, y por tanto, tal determinación no consultaría con el interés superior del niño, porque amenazaría su mínimo vital o su subsistencia en condiciones de dignidad, y por ende, su desarrollo armónico e integral.*

*De aplicarse acriticamente la prohibición se incurriría en el contrasentido de generar un riesgo de abandono económico para las jóvenes, so pretexto de afirmar sus derechos prevalentes, pero solo formalmente; cuando, en cambio, se aprecia*

*más eficaz la conminación de la eventual revocatoria del subrogado para el procesado, cuando no satisfaga las obligaciones impuestas en la sentencia judicial.*

*En este sentido, es innegable que al menor de edad víctima del delito de inasistencia alimentaria le asisten los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación; sin embargo, es también indudable que en casos como el que aquí se analiza, donde el procesado sólo cuenta con un ingreso salarial mínimo para cumplir con la obligación alimentaria y pagar la indemnización de los perjuicios irrogados con su proceder, de negársele a éste la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad, surgiría una evidente tensión entre el derecho de la víctima a la justicia, concretamente, en cuanto que se ejecute la sanción penal, y su derecho a la reparación, que incluye la indemnización de los daños y su derecho a la no repetición de la conducta punible. Al efecto es indispensable realizar un juicio de ponderación o de proporcionalidad por parte de la judicatura para establecer cuál de los derechos en conflicto debe prevalecer.*

*Acorde con los postulados normativos acerca del interés superior del niño, prevalecerá el derecho a la reparación, máxime cuando ello está directamente ligado con su propia subsistencia en condiciones de dignidad, puesto que la privación de la libertad del alimentante omisivo le impediría cancelar la indemnización de los perjuicios y cumplir con su obligación alimentaria”.*

Por otra parte, es oportuno indicar que también en sentencia del 5 de junio de 2009<sup>3</sup>, al pronunciarse sobre el mismo tema de la prohibición del artículo 193 numeral 6° de la Ley de Infancia y Adolescencia, la Sala Penal del referido Tribunal señaló:

*“...se debe considerar que la suspensión condicional de la ejecución de la pena no implica beneficio exclusivo del condenado sino que también tiene finalidades relacionadas con las víctimas como hacer efectivos sus derechos y procurar la justicia restaurativa, por eso en el ordinal tercero del artículo 65 de la Ley 599 de 2000 se consagra que el condenado debe comprometerse a reparar los daños ocasionados con el delito, fines que no podrían materializarse si la pena se hace efectiva en establecimiento penitenciario.”*

Así, al constatarse que se cumplen los requisitos objetivos estipulados por el artículo 63 del C.P. y el hecho de que no procede la aplicación de la prohibición contenida en el numeral 6° del artículo 193 del Código de la Infancia y la Adolescencia, no resulta viable privar de la libertad al acusado, porque no solo le impediría cancelar los perjuicios ocasionados a sus hijas sino también el pago de la multa. Por ello, se

concederá a **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** la suspensión condicional de la ejecución de la pena por un período de prueba de **TREINTA Y DOS (32) MESES**.

Para lo anterior, deberá constituir caución prendaria por un valor equivalente a (1) un salario mínimo legal mensual vigente a través de depósito judicial o mediante póliza de seguros a órdenes del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio, para lo cual se le otorga un plazo de treinta (30) días contados a partir de la ejecutoria de la sentencia y suscribir diligencia de compromiso con las obligaciones del artículo 65 del Código Penal, advirtiéndole que en caso de no aprovechar esta oportunidad, de persistir en su proceder delictivo o de incumplir las obligaciones señaladas, dará lugar a la revocatoria del beneficio otorgado, haciéndose efectivo el cumplimiento de la pena en establecimiento de reclusión.

Finalmente, se ordenará que el proceso permanezca por 30 días en el Centro de Servicios Judiciales para efectos de que la representante legal de la víctima o el defensor de familia, si así lo desean, inicien el proceso incidental conforme a lo previsto en el artículo 102 y siguientes del C.P.P. No obstante, se iniciará de oficio si aquéllos no lo hubiesen solicitado dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia de acuerdo con lo señalado en el artículo 197 de la Ley 1098 de 2006.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **XI. RESUELVE**

**PRIMERO: CONDENAR a ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** identificado con cédula de ciudadanía número 79.847.378 de Bogotá, a la pena principal de **TREINTA Y DOS (32) MESES DE PRISIÓN y MULTA DE VEINTE (20) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, como autor penalmente responsable de la conducta punible

de inasistencia alimentaria. Para el pago de la multa, se concede un plazo de dos (2) meses a partir de la ejecutoria de la sentencia y en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

**SEGUNDO: CONDENAR** a **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por el mismo lapso de la pena principal que le fue impuesta.

**TERCERO: CONCEDER** a **ALEXANDER CHIBUQUE NIÑO** la suspensión condicional de la ejecución de la pena en los términos y obligaciones establecidos en la parte motiva de la decisión.

**CUARTO: COMUNICAR** la presente sentencia a las autoridades mencionadas en el Artículo 166 C.P.P. y al SIOPER de la Policía Nacional.

**QUINTO: LIBRAR** lo actuado al Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la ciudad, para lo de su competencia.

**SÉXTO: DISPONER** que el proceso permanezca por 30 días en el Centro de Servicios Judiciales para efectos de que la representante legal de las víctimas o el defensor de familia, si así lo desean, inicien el proceso incidental conforme a lo previsto en el Art 102 y siguientes del CPP; no obstante, se iniciará de oficio si aquéllos no lo hubiesen solicitado dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, de acuerdo con lo señalado en el artículo 197 de la Ley 1098 de 2006.

El presente fallo se notifica en estrados y contra el mismo procede el recurso de apelación de conformidad con los artículos 176, 177 y subsiguientes del Código de Procedimiento Penal.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Firmado Por:**

**CATALINA RIOS PENUELA**  
**JUEZ MUNICIPAL**

**JUZGADO 028 PENAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO MUNICIPAL  
DE BOGOTÁ D.C.**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**f131e6d2efe31e97bde9e65515c353371fcc1e3e5d96213095c37f8f  
354d328b**

Documento generado en 15/02/2021 08:08:55 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**