

Proceso: 052666000203 **2012-02760**
Delito: Inasistencia Alimentaria
Procesado: Jesús Aníbal Ruíz Montoya
Procedencia: Juzgado 2º Penal Municipal de Itagüí, Antioquia
Objeto: Apelación de sentencia absolutoria
Decisión: Revoca
M. Ponente: Luis Enrique Restrepo Méndez
Sentencia No: 036-2022

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellín

SALA DÉCIMO TERCERA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Proyecto aprobado según Acta No.123

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía 176 Local, en contra de la sentencia proferida el 12 de agosto de este año por el Juzgado 2º Penal Municipal de Itagüí, Antioquia, por medio de la cual absolvió a **JESÚS ANÍBAL RUÍZ MONTOYA** del delito de Inasistencia Alimentaria.

1. HECHOS Y ANTECEDENTES PROCESALES:

Fueron narrados por la Juez de primera instancia de la siguiente manera:

“Esta investigación tuvo su origen con fundamento en la denuncia interpuesta por la señora TATIANA MARÍA ARDILA MONTOYA, quien dio cuenta que convivió con el señor JESÚS ANÍBAL RUÍZ MONTOYA y fruto de esa relación procrearon dos hijas. Adujo que la convivencia duró 7 años y que el señor Ruíz Montoya se ha sustraído el (sic) deber alimentario para con sus hijas y que ella es la que vela por la manutención de las menores”.

El 19 de noviembre de 2019 ante el Juzgado 1º Penal Municipal de Itagüí, Antioquia, se declaró contumaz a Jesús Aníbal Ruíz Montoya y en la misma fecha se dio traslado del escrito de acusación, de conformidad con la Ley 1826 de 2017, actuación que correspondió para su conocimiento al Juzgado 2º Penal Municipal de Itagüí.

El 25 de junio de 2021, tras una serie de intentos fallidos, se realizó la audiencia concentrada en la que se acusó por el delito de inasistencia alimentaria art. 233 del C.P y tras verificarse el juicio oral¹, el *a quo* profirió la sentencia que se revisa, en la que absolvió al acusado de los cargos imputados por ente investigador.

La Fiscalía recurrió en apelación el fallo.

2. DE LA DECISIÓN RECURRIDA

Luego de hacer un recuento procesal, el funcionario de primer grado indicó que de las pruebas recaudadas en el juicio oral surge evidente que no se satisfacen en este caso, los presupuestos de los artículos 7 y 381 del C. de Procedimiento Penal.

¹ En sesiones del 18 de noviembre de 2021, 5 de abril, 13 de junio y 28 de julio de 2022.

Recordó que en el debate público se ventiló por parte de la señora Tatiana María Ardila, que convivió con el acusado Ruíz Montoya y producto de dicha unión procrearon dos hijas, las cuales tras su rompimiento quedaron en total abandono.

Dicha declarante precisó haber suscrito un acuerdo o conciliación con el procesado, consistente en que éste daría una cuota mensual de \$50.000, pero ante su incumplimiento, acudió a poner en movimiento el aparato judicial.

Lo anterior, continuó, fue ratificado por la madre de la anterior testigo, quien manifestó conocer que el acusado no ha cumplido en debida forma con su obligación alimentaria y que ha sido ella en compañía de su esposo, quien ha asumido la obligación alimentaria. Dijo saber “*por comentarios*” que el procesado trabajaba en construcción, sin saber exactamente en qué lugar.

Advirtió que el aspecto objetivo de la conducta examinada, alusivo a la efectiva ocurrencia de la sustracción alimentaria y su correspondencia con el tipo penal en lo que tiene que ver con la estricta legalidad, ofrece duda, pues si bien se demostró el grado de parentesco entre las menores y el procesado, le era imperioso a la fiscalía demostrar, tanto la necesidad de las alimentadas, como la capacidad económica del alimentante y conforme a la prueba recaudada se aprecia que solo se satisfizo esa primera exigencia.

Adujo que de los testimonios de la denunciante y su progenitora se deduce que, en efecto, el procesado no ha mantenido un empleo estable o fijo del cual se pueda inferir que ha devengado un salario y que recibéndolo hace caso omiso de su obligación de brindar alimentos.

Advirtió que asistió al juicio la investigadora Yunni Nanclares Vélez, con quien se ingresó al juicio las respuestas de la EPS Salud Vida, la ARL Positiva y el Fondo de Pensiones Porvenir que daban cuenta de su afiliación como cotizante al sistema de seguridad social, pero nada dicen respecto del salario que éste recibió, significando lo anterior, que la fiscalía supone que el procesado cuenta con ingresos, sin establecer con exactitud el monto, presunción que de ninguna

manera se puede considerar para establecer responsabilidad penal, pues insiste, lo necesario era que se demostrara i) la verdadera capacidad económica del procesado y ii) la sustracción sin justa causa de su deber alimentario.

Concluyó que de las especiales circunstancias que rodearon los hechos no se puede pregonar que Jesús Aníbal Ruíz Montoya incurrió en el tipo penal de inasistencia alimentaria, de esa manera absolvió al acusado.

3. DEL RECURSO

La Fiscalía 176 Local mostró inconformidad con la sentencia e interpuso en audiencia el recurso de apelación, el cual sustentó por escrito dentro del término oportuno con miras a que se revoque la decisión y en consecuencia se condene al acusado.

Para empezar, dijo que algunos apartes en los que el fallador soportó la absolución del procesado, no son claros o no guardan correlación entre la estricta legalidad y la comisión de la conducta, pues en efecto se demostró el vínculo entre las menores y el acusado, la obligación alimentaria, la necesidad de éstas de recibir alimentos y que la misma perdurará en el tiempo debido a sus afecciones de salud, así mismo el periodo de omisión y la injusta causa de incumplimiento.

Criticó la postura asumida por el *a quo*, pues tal y como lo indicó en su decisión, se pudo “*colegir diáfananamente que el acusado ha contado con empleo*”, de ahí que se allegaran por parte de la fiscalía las certificaciones de afiliación al sistema de seguridad social, mismas que de acuerdo con el postulado de libertad probatoria, acreditan que sí hay una vinculación laboral, por ende, existe un salario asociado y capacidad económica.

Advirtió que en este proceso se logró establecer por testimonios y prueba documental, el periodo de incumplimiento, el valor de lo adeudado, la necesidad de las menores y la injusta causa del incumplimiento, por lo que reprocha que a

las mencionadas certificaciones no se les haya otorgado, por parte del juez de primera instancia, el valor suasorio suficiente para emitir una sentencia de condena, pues no se pueden desconocer por el hecho de que no hagan referencia al salario percibido.

Agregó que la defensa no allegó al proceso ni prueba documental ni testimonial que diera al traste con la teoría de la fiscalía, por lo que mencionó el concepto de la “*carga dinámica de la prueba*”, traída a colación en una decisión de esta Sala del 12 de marzo de 2021.

Indicó que el *a quo* desconoció el valor probatorio procedente de las certificaciones de afiliación del acusado a diferentes empleadores y durante las épocas en las que sus hijas necesitaban del suministro de alimentos, sin que lo cobijara una justa causa para dicha omisión.

Finalmente, luego de mencionar la sentencia SP4093-2020 con radicado No. 58081, señaló que las pruebas testimoniales y documentales de la fiscalía se deben valorar de acuerdo con la sana crítica y que el acusado así fuera de manera inconstante ha contado con empleos para auxiliar aunque fuera de manera mínima a sus descendientes, no obstante, decidió abandonarlas a su suerte, sobre todo cuando conocía de la existencia de este proceso y aun así optó por no presentarse y tampoco aportar elementos que desvirtuaran su situación. En ese sentido solicitó que la decisión fuera revocada y en su lugar, se condene al procesado.

4. DE LOS NO RECURRENTES

La defensa del procesado Ruíz Montoya solicitó que se confirme la decisión de la primera instancia con fundamentos en los siguientes argumentos.

Recordó que la responsabilidad penal no es objetiva y que es al ente persecutor a quien le correspondía derruir la presunción de inocencia de su asistido y probar más allá de toda duda razonable que era penalmente responsable.

Agregó que en este caso no se demostró: i) la sustracción sin justa causa de suministrar alimentos a las menores, por parte de Jesús Aníbal Ruíz Montoya; ii) la capacidad de índole económico; iii) que su asistido contara con fuente de ingresos económicos, y iv) que el ciudadano tenía capacidad económica. Por tanto, solicitó que la absolución de su asistido fuera confirmada.

5. CONSIDERACIONES

5.1 De conformidad con el numeral 1º del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, es competente esta Corporación para conocer, por vía de apelación, el fallo proferido por el Juez 2º Penal Municipal de Itagüí, Antioquia.

5.2 Teniendo en cuenta los reproches de la censora, la Sala se encargará de establecer si existe o no una causa que justifique el incumplimiento de la obligación alimentaria que tiene el acusado para con sus hijas menores N.B.R.A y M.A.R.A, actualmente de 17 y 14 años, respectivamente.

5.3 El artículo 233 del Código Penal, modificado por el artículo 1º de la ley 1181 de 2007, sanciona penalmente a quien se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante, adoptivo, cónyuge, compañero o compañera permanente.

De su estructura, se observa que no sólo requiere la sustracción del deber por parte del sujeto activo, entendida como la omisión de la obligación de brindar alimentos que se deben por ley a los descendientes, ascendientes, adoptante, adoptivo o al cónyuge, sino, además, que ésta no tenga una causa justa, es decir, que no exista motivo o razón que la justifique, pues de demostrarse la conducta sería atípica.

En términos de causa injustificada la Corte Constitucional ha dicho que el verbo *sustraer* que constituye el núcleo de la conducta punible, expresa la idea de separarse de lo que corresponde por obligación, prescindiendo, en consecuencia,

de cumplir con ésta. Es una conducta activa, maliciosa, claramente regulada, de modo que deja de incriminarse cuando ocurren inconvenientes que pueden catalogarse dentro de las justas causas, entendiéndose éstas como todo acontecimiento previsto en la ley, *o existente fuera de ella*, que extingue los deberes, imposibilita su cumplimiento o los excusa temporalmente y, por tanto, desintegra el tipo penal².

5.4 En consecuencia, para resolver el problema jurídico planteado, resulta necesario examinar qué se probó en el juicio oral por parte de los sujetos procesales comprometidos en la controversia.

5.5 Inicialmente, como testigo de cargo asistió al juicio oral, la progenitora de las menores N.B. y M.A.R.A, **Tatiana María Ardila Montoya**³, quien expuso conocer al acusado porque fue su pareja y producto de esa relación nacieron sus hijas, sin embargo, desde hace 13 años no tienen ningún tipo de relación con éste, al punto que le tocó denunciarlo por falta de “*alimentación*”.

Recordó que su convivencia fue muy precaria y que, tras su separación, Jesús Aníbal nunca respondió por sus hijas, pues “*inmediatamente M nació él se desprendió del todo*”, es decir desde el año 2008. Enseguida la fiscalía le preguntó si sabía qué actividad desarrollaba económicamente Jesús Aníbal y respondió “*hasta que yo lo distinguí él era oficial herrero él se dedicaba a todo lo que tenía que ver con el amarre de hierro en edificaciones, pero eso era con contratistas*” y cuando no se colocaba en eso, lavaba taxis y si no lo hacía, sus dos hermanos que son contratistas se lo llevaban a trabajar, dijo saber esto porque vivían en el mismo barrio.

Reveló que actualmente es ella quien vela por el sostenimiento de sus hijas, aunque su actual pareja le ayuda con el pago de arriendo y servicios públicos, además de recibir un subsidio de Familias en Acción cada dos meses.

² Corte Constitucional, Sentencia T-502 de agosto 21 de 1992.

³ Audiencia de juicio oral del 5 de abril de 2022. Minuto: 5:53

Señaló que sus hijas padecen retraso mental moderado, la mayor, y leve, la menor y que, para el manejo de esta situación necesitan terapias psicológicas y ocupacionales, que su tratamiento es por la EPS, pero por la negligencia de estas entidades a veces las debe llevar de forma particular.

Explicó haber denunciado al papá de sus hijas por el incumplimiento de su obligación, primero en comisaría de familia, pero él nunca se acercó a conciliar y después fue a la fiscalía, allí se acordó que pagaría la deuda de \$500.000 dándole \$50.000 mensuales por cada una de las menores, adujo no tener ese acuerdo porque es un documento muy viejo que se suscribió “*por ahí en el año 2015*”, aunque “*igualmente nunca les dio nada*”.

Señaló que la deuda por cuotas de alimentos alcanza aproximadamente \$10.500.000 y que “*creo*” que el acusado cuenta con otras obligaciones, ya que tenía otra hija, así mismo dijo haberse enterado por comentarios que tenía algunos bienes como una casa y una motocicleta.

Con dicha testigo se ingresaron los registros civiles de nacimiento y la historia clínica del Instituto Neurológico de Antioquia donde se certifican las patologías que padecen las menores.

Durante el conainterrogatorio⁴ ratificó su convivencia con el acusado hasta el año 2008, fecha a partir de la cual, no cumplió con la obligación alimentaria para con sus hijas y aclaró no saber si éste actualmente cuenta con empleo, trabajo o propiedades a su nombre.

5.6 También fue llamada como testigo de la Fiscalía **Edilma del Socorro Ardila Montoya**⁵, madre de la denunciante, quien expuso haber convivido con las menores N.B. y M.A.R.A hasta que ellas tuvieron casi los 12 años, por esa razón quienes velaban económicamente por éstas fueron ella y su esposo.

⁴ Audiencia de juicio oral del 5 de abril de 2022. Minuto: 43:37

⁵ Audiencia de juicio oral del 13 de junio de 2022. Minuto: 6:24

Sobre la obligación alimentaria de Jesús Aníbal para con sus nietas, dijo saber que no la cumplía “desde que eran niñas” y que éste ha laborado como ayudante de construcción y también en el depósito San Pío de Itagüí, lo sabe porque lo escuchaba de otras personas en su barrio. Indicó no conocer si actualmente contaba con un empleo.

En el interrogatorio cruzado⁶ aclaró que era ella quien velaba por las niñas y que sabía, precisamente por convivir con ellas, que su papá no les daba nada.

En el redirecto⁷ dijo saber, por comentarios, que Ruíz Montoya laboraba en algunas ocasiones, pero se hacía el “bobo” para no darle nada a las niñas.

5.7 Por último, la asistente de la fiscalía 176 Local de Itagüí, **Yunny Nanclares Vélez**⁸, informó haber realizado unos actos de investigación relacionados con bases públicas y semipúblicas de datos (ADRES, RUAF y RUT) a efectos de solicitar la capacidad económica del investigado. En razón de lo anterior, la EPS Salud Vida emitió una certificación con fecha 14 de febrero de 2018 en la que consta que el acusado se encuentra vinculado en el régimen contributivo. Así mismo la ARL Positiva indicó que Jesús Aníbal Ruíz Montoya, estuvo vinculado a esa entidad a través de los siguientes empleadores:

Empleador	Fecha de ingreso	Fecha de retiro
Ramiro de J. Murillo R.	01/11/2017	Estado: afiliado
Plataforma Constructores SAS	14/03/2016	04/08/2016
JP Construcciones SAS	23/02/2016	25/02/2016
PSI Productos de Ingeniería SAS	14/01/2016	29/02/2016
Consorcio Vial	20/10/2015	26/01/2016
MAOS G	12/12/2012	12/12/2012

⁶ Ídem. Minuto: 19:41

⁷ Ídem. Minuto: 23:06

⁸ Audiencia de juicio oral del 13 de junio de 2022. Minuto: 31:26

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA DÉCIMO TERCERA DE DECISIÓN PENAL
RADICADO: 05 266 60 00 203 2012-02760
Jesús Aníbal Ruíz Montoya

Joaquín Castrillón	Antonio	12/05/2012	12/05/2012
-----------------------	---------	------------	------------

Por último, se emitió respuesta de la Administradora de Pensiones y Cesantías Porvenir en la que indicó que el procesado se encuentra afiliado a esa entidad desde el 01/08/2006 como vinculación inicial al sistema de pensiones.

Con este testimonio culminó la prueba de cargos. Por su parte la defensa no presentó pruebas en tanto el acusado fue declarado contumaz y en esa calidad se adelantó el juicio en su contra.

5.8 Pues bien, contrario a lo que adujo el *a quo*, una vez apreciados en conjunto los elementos de convicción referidos, esta Sala considera que en el *sub judice* se estructura el delito de inasistencia alimentaria y dígase desde ya, la consecuente responsabilidad de Jesús Aníbal Ruíz Montoya, en el entendido que se sustrajo, sin justa causa, al deber alimentario para con sus hijas N.B. y M.A.R.A menores de edad. Éstas la razones:

5.9 En primer término y ello no ofreció discusión alguna, está plenamente acreditado con los registros civiles de nacimiento el parentesco entre Jesús Aníbal Ruíz Montoya y las menores N.B. y M.A.R.A, quienes actualmente cuentan con 17 y 14 años, respectivamente, por lo que surge clara la obligación alimentaria del acusado para con sus hijas.

Del mismo modo, a través de los testimonios de Tatiana María Ardila Montoya, madre de las hoy adolescentes y su abuela Edilma del Socorro Ardila Montoya, los cuales resultaron coherentes, contestes y uniformes, por tanto, merecen plena credibilidad para esta Sala, quedó evidenciado que Jesús Aníbal se ha venido sustrayendo de su obligación alimentaria desde el año 2008 en adelante, al punto que han sido éstas quienes han sufragado las necesidades básicas de las menores, pues aunque su progenitor ha desarrollado actividades laborales relacionadas con la construcción de manera discontinua, las ocasiones en que ha estado vinculado laboralmente, no ha aportado a su manutención.

5.10 Ahora bien, demostrado como se encuentra la sustracción de Jesús Aníbal Ruíz Montoya a su deber de brindar alimentos a sus hijas N.B. y M.A.R.A, en la forma y periodicidad en que habían sido acordadas ante la Comisaría de familia donde, según la denunciante, se comprometió a aportar \$50.000 mensuales por cada una de las niñas, corresponde a la Sala determinar si dicho incumplimiento lo fue o no “sin justa causa”.

En ese sentido la fiscalía se encargó de demostrar que por lo menos durante los periodos comprendidos entre el i) 20 de octubre de 2015 al 26 de enero de 2016; ii) 14 de enero al 29 de febrero de 2016; iii) 14 de marzo a 4 de agosto de 2016; y iv) del 1 de noviembre de 2017 a la fecha de emisión de la respuesta por parte de Positiva ARL, esto es 2018, Ruíz Montoya se dedicó a labores que le generaron ingresos económicos, tal y como consta en las certificaciones allegadas precisamente por la entidad atrás mencionada y la EPS Salud Vida a la que aparece vinculado en el régimen contributivo.

Así las cosas, a pesar de que se desconoce de manera concreta las actividades laborales que desempeñó o ha venido desempeñando Jesús Aníbal Ruíz Montoya durante los años 2015, 2016 y 2017, así como a cuánto ascendió lo que devengó por ellas en el tiempo indicado, lo cierto es que de los medios de convicción reseñados se desprende, sin ninguna duda que éste sí laboró y obtuvo ingresos económicos que le hubiesen permitido cumplir, así fuera de manera mínima o incluso parcial, con el compromiso alimentario que asumió voluntariamente para con sus hijas hoy adolescentes N.B. y M.A.R.A.

Ahora bien, por virtud del principio de presunción de inocencia, corresponde al ente acusador aportar los medios de convicción que soporten los hechos materia de juzgamiento, lo que implica que el procesado queda relevado de probar que no es responsable del hecho que se le imputa, empero, no puede olvidarse que la carga de la prueba implica la necesidad de aportar el medio de convicción que acredita un hecho, obligación que recae sobre quien lo alega en su favor, tal y

como lo ha venido sosteniendo la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia⁹.

“La carga de la prueba en el campo penal como manifestación del principio de presunción de inocencia y del derecho a la igualdad, no se torna absoluta como para que se avale la actitud pasiva de la parte acusada, pues en situaciones en las que emerge una dificultad en la parte acusadora para probar determinado hecho, pero la parte acusada cuenta con la facilidad de aportar el medio necesario para ello, siempre que beneficie sus intereses, se hace necesario restablecer el equilibrio en procura que la prueba de la circunstancia controvertida, sea aportada por la parte que puede acceder al medio de convicción. Es lo que se conoce como la categoría de carga dinámica de la prueba, inicialmente desarrollada en el derecho privado, pero ahora aplicable al derecho penal sin que se transgreda la presunción de inocencia.

En un sistema procesal acusatorio en el que no rige el principio de investigación integral, es claro que la actividad probatoria de la fiscalía y la tarea de desvirtuar dicha presunción, se agota con la demostración de los hechos en los que funda la acusación, al igual que la ejecución de los mismos en cabeza del sindicado, así como el conocimiento que debe expresar a la defensa acerca de la existencia de un medio de convicción favorable a sus intereses. De allí que la defensa adquiera el compromiso de demostrar las circunstancias que se opongan al soporte fáctico de la acusación, pues de lo contrario el procesado se expone a una condena”.

Así las cosas, resulta claro que la fiscalía cumplió con su deber de demostrar que el procesado ha tenido, así sea de manera discontinua, alguna labores que le han permitido recibir un salario, pero a pesar de ello, se sustrajo sin justa causa de cancelar la cuota alimentaria que había pactado con la progenitora de sus hijas menores (\$50.000 por cada una), situación que puso de presente la denunciante

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, radicados 33660 del 25 de mayo de 2011 y 23754 del 9 de abril de 2008.

y que fue corroborada a través de la prueba documental que fuera debidamente incorporada, de ahí que no se avizora una justa causa para la sustracción del deber alimentario, circunstancia que permite desvirtuar la ausencia de prueba para determinar la capacidad de pago, a la manera en que lo indicó la primera instancia.

En síntesis, la conducta delictiva se configuró durante los periodos comprendidos entre el i) 20 de octubre de 2015 al 26 de enero de 2016; ii) 14 de enero al 29 de febrero de 2016; iii) 14 de marzo a 4 de agosto de 2016; y iv) 1 de noviembre de 2017 hasta el año 2018, fecha en que se dio respuesta por parte de la ARL Positiva, momento en el cual JESÚS ANÍBAL RUÍZ MONTOYA se sustrajo sin justa causa de su obligación alimentaria, ya que en esas fechas contó con una vinculación laboral que le permitió cotizar al sistema de Seguridad Social; por consiguiente, se impone revocar la absolución y declarar la responsabilidad penal del acusado, quien incumplió con los deberes alimentarios que tiene para con sus hijas N.B y M.A.R.A por esos periodos determinados, lesionando o poniendo en riesgo efectivo de lesión, el bien jurídico de la familia y la integridad de dos menores, hoy adolescentes, que cuentan con diagnósticos de retraso mental moderado, la mayor, y leve, la menor, y que han tenido que soportar no sólo la ausencia de su progenitor en materia económica, sino además afectiva, pues como lo indicó su progenitora hace más de trece años que no tienen contacto con él.

Individualización de la pena

Así las cosas, para la fijación de la sanción la Sala tendrá en cuenta que la conducta punible endilgada trae aparejada una sanción de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses de prisión y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por recaer la conducta sobre menores de edad. Por concurrir solo circunstancias de menor punibilidad (*ausencia de antecedentes penales*), se hace plausible imponer los mínimos de las penas principales anunciadas en tanto que los hechos, los fines y funciones

de la pena, no permiten avizorar elementos de mayor gravedad a la que recoge el delito en sí mismo.

Por tanto, se le impondrá la pena de treinta y dos (32) meses de prisión, multa de veinte (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes para el año 2019, fecha en que se dio traslado del escrito de acusación, e inhabilitación de derechos y funciones públicas por igual tiempo al de la pena privativa de la libertad.

Subrogados y mecanismos sustitutivos de la pena.

En principio, por la prohibición expresa del numeral 6° del artículo 193 de la Ley 1098 de 2006 y por no haber cancelado los perjuicios, habría de negarse al acusado Jesús Aníbal Ruíz Montoya el anunciado mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad.

Sin embargo, con fundamento en la sentencia con radicado N° 46647 del 03 de febrero de 2016 de la Corte Suprema de Justicia, ha sido criterio de esta Sala inaplicar la aludida restricción normativa, para que el padre o la madre condenados por el delito de inasistencia alimentaria y que no hayan indemnizado los perjuicios ocasionados a sus hijos con dicha conducta, pueda otorgársele el sustitutivo penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, siempre y cuando, eso sí, cumpla los presupuesto que al efecto consagra el artículo 63 del C. P modificado por el artículo 29 de la Ley 1709 de 2014, entre ellos i) que la pena impuesta no exceda los cuatro (4) años de prisión y ii) que el condenado carezca de antecedentes penales y no se trate de uno de los delitos contenidos en el inciso 2° del artículo 68 A del Estatuto Represor, caso en el cual se concederá tal sustituto al infractor con base únicamente en el precitado requisito objetivo.

Aplicados a este evento concreto dichos requisitos, palmario resulta que Jesús Aníbal Ruíz Montoya se hace merecedor del sustituto penal en comento, pues, de un lado, la sanción privativa de la libertad a imponer no supera los cuatro (4) años, pues recuérdese, es de 32 meses de prisión y, de otra parte, éste no registra antecedentes penales y el delito por el que se le condena no se encuentra enlistado

en el inciso 2° del artículo 68A del C.P. Así las cosas, se le concederá el pluricitado sustituto penal por un período de prueba de treinta y seis (36) meses, dentro del cual deberá cumplir las obligaciones contempladas en el artículo 65 del C.P, las cuales deben ser garantizadas mediante caución prendaria por valor equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente para la fecha de esta decisión.

Por último, se advierte a Ruíz Montoya que su no comparecencia a suscribir la referida acta dará lugar a la revocatoria de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, de conformidad con el art. 66 del C.P.

En virtud de lo expuesto, **La Sala Décimo Tercera de Decisión Penal, del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE: REVOCAR** la sentencia de fecha, origen y contenido indicados, para en su lugar:

Primero: CONDENAR a **Jesús Aníbal Ruíz Montoya**, de condiciones civiles y personales conocidas en la actuación, a las penas de **treinta y dos (32) meses de prisión y multa de veinte (20) SMLMV**, al ser declarado autor material y penalmente responsable del punible de inasistencia alimentaria, y donde son víctimas sus hijas menores N.B y M.A.R.A, en los términos en que se discurrió a lo largo de esta decisión.

Segundo: CONDENAR al sentenciado a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso igual al de la pena de prisión.

Tercero: CONCEDER la suspensión condicional de la ejecución de la sentencia en los términos y bajo las condiciones referidas en la parte motiva de este proveído.

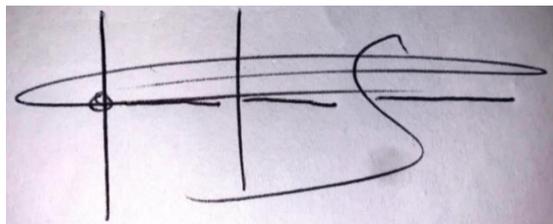
CUARTO: Expídanse las comunicaciones de ley.

Por tratarse de primera condena y a fin de garantizar el principio de doble conformidad, esta providencia queda notificada en estrados y contra la misma solo proceden, la impugnación especial por parte del sentenciado, y el recurso de casación respecto de las demás partes e intervinientes, los que habrán de ser interpuestos y sustentados en los términos de ley. Una vez ejecutoriada, regrese la carpeta al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ
MAGISTRADO



JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE
MAGISTRADO



NELSON SARAY BOTERO
MAGISTRADO