Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SECRETARIA SALA PENAL

Neiva, 29 de abril de 2022
Oficio Nº 1774

NOTIFICACIÓN
PROVIDENCIA 2ª INSTANCIA

Señor
OMAR AURELIO UBAQUE ACOSTA – PROCESADO
Carrera 14 No. 2 - 34
Cel. 320 356 8756
Algeciras, Huila

Proceso: **41020 60 99 060 2018 00239 01**
Delito: Lesiones personales dolosas
Procesados: **Omar Aurelio Ubaque Acosta**

Comedidamente me permito notificarle que mediante audiencia virtual de fecha 26 de abril de 2022, mediante la cual se dio lectura a la decisión proferida por la Sala Cuarta de Decisión Penal de esta Corporación, dispuso:

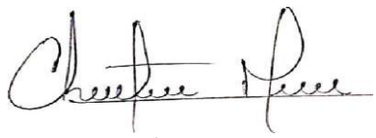
> *"**Primero.** - **Confirmar** la sentencia recurrida, de fecha y origen conocidos, por las razones plasmadas en precedencia y en cuanto atañe al objeto de disenso**.**
>
> ***Segundo.*** *- Contra la presente decisión procede el recurso extraordinario de Casación.**"***

"Notifíquese y Cúmplase.
"(fdo) ***HERNANDO QUINTERO DELGADO****.*
Magistrado
(fdo) ***GERMÁN LEONARDO RUÍZ SÁNCHEZ***
Magistrado
(fdo) ***JAVIER IVÁN CHÁVARRO ROJAS***
Magistrado
(fdo) ***LUISA FERNANDA TOVAR HERNÁNDEZ***
Secretaria"

Lo anterior, para su conocimiento y fines pertinentes.

Anexo: copia íntegra de la providencia.

Atentamente,



CHRISTIAM ANDRÉS MACHADO CABRERA
Escribiente Secretaría Sala Penal
Tribunal Superior de Neiva

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SECRETARIA SALA PENAL

Neiva, 29 de abril de 2022
Oficio Nº 1775

NOTIFICACIÓN
PROVIDENCIA 2ª INSTANCIA

Señor
JHON GILBER MORENO VARGAS - VÍCTIMA
Calle 14 No. 2 -24, Barrio Abraham
Cel. 321 373 2048
Algeciras, Huila

Proceso: **41020 60 99 060 2018 00239 01**
Delito: Lesiones personales dolosas
Procesados: **Omar Aurelio Ubaque Acosta**

Comedidamente me permito notificarle que mediante audiencia virtual de fecha 26 de abril de 2022, mediante la cual se dio lectura a la decisión proferida por la Sala Cuarta de Decisión Penal de esta Corporación, dispuso:

> *"**Primero.** - **Confirmar** la sentencia recurrida, de fecha y origen conocidos, por las razones plasmadas en precedencia y en cuanto atañe al objeto de disenso**.***
>
> ***Segundo.** - Contra la presente decisión procede el recurso extraordinario de Casación.**"***

"Notifíquese y Cúmplase.
*"(fdo) **HERNANDO QUINTERO DELGADO**.*
Magistrado
*(fdo) **GERMÁN LEONARDO RUÍZ SÁNCHEZ***
Magistrado
*(fdo) **JAVIER IVÁN CHÁVARRO ROJAS***
Magistrado
*(fdo) **LUISA FERNANDA TOVAR HERNÁNDEZ***
Secretaria"

Lo anterior, para su conocimiento y fines pertinentes.

Anexo: copia íntegra de la providencia.

Atentamente,

CHRISTIAM ANDRÉS MACHADO CABRERA
Escribiente Secretaría Sala Penal
Tribunal Superior de Neiva

Carrera 4 No. 6 – 99 Oficina 1013
Palacio de Justicia "RODRIGO LARA BONILLA"
Tel – Fax: 098 – 8713536 – 098 – 8711932
Email: secspnei@cendoj.ramajudicial.gov.co

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CUARTA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado ponente	**HERNANDO QUINTERO DELGADO**
Radicación	No. 4102 0699 060 2018 00239 01
Procedencia	Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Algeciras
Contra	Omar Aurelio Ubaque Acosta
Delito	Lesiones personales dolosas
Asunto	Apelación sentencia ordinaria
Decisión	Confirma
Aprobación Acta No.	378

Neiva, cinco (05) de abril de dos mil veintidós (2022)

I.- ASUNTO

Decidir el recurso de apelación interpuesto y sustentado por la defensa de **Omar Aurelio Ubaque Acosta,** contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Algeciras el veinticinco de febrero de 2020, que lo condenó como autor de la conducta punible de lesiones personales dolosas.

II.- DE LOS HECHOS:

El *a quo* los resume en los siguientes términos:

"El 16 de julio de 2018 sobre las 11:30 a.m. en la carrera 14 No. 2-24, concretamente en la vía pública del barrio Abraham Palacios del municipio de Algeciras, cuando el señor JHON GILBER MORENO VARGAS es herido bajo la axila izquierda con arma blanca corto punzante por el acusado; lesiones producidas en el marco de riña que tuvo origen en motivos personales. En informe Medicina Legal del 2 de agosto de 2018 se establece que

las lesiones fueron causadas con arma corto punzante, se ordena incapacidad médico legal de 50 días y concluye que existe deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente".

III.- ACTUACIÓN PROCESAL

El doce de diciembre de 2018, la Fiscalía corre traslado del escrito de acusación a **Omar Aurelio Ubaque Acosta** como autor de la conducta punible de lesiones personales dolosas, consagrada en los artículos 111, 112 inciso segundo y 113 inciso segundo del Código Penal.

El diez de julio de 2019 el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Algeciras programa audiencia concentrada. El juicio oral inicia el veintiocho de agosto de ese mismo año y finaliza el doce de febrero de 2020, para correr traslado de la sentencia el veinticinco del mencionado mes y año, decisión que ahora es objeto de alzada.

IV.- DE LA SENTENCIA

Aduce que el informe pericial de clínica forense permite establecer que el mecanismo traumático de lesión fue corto punzante; que el arma penetró en la cavidad y requirió laparotomía exploratoria que originó una cicatriz que "atraviesa" el abdomen desde el ombligo hasta el pubis, deformante que conduce a determinar incapacidad de cincuenta días y secuela de deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente.

Sostiene que lo atestado por el agente captor y el acta de incautación, permite establecer que las lesiones fueron causadas por el procesado con el elemento decomisado. Indica que la riña acaecida tiene su génesis en una situación presentada meses atrás en la que hubo discusiones y daños materiales, situación "zanjada" en conciliación ante la Fiscalía General de la Nación.

Considera que lo manifestado por **Omar Aurelio Ubaque Acosta**, **Jhon Gilber Moreno Vargas** (víctima), **Milady Moreno Vargas**, **María Inés Zamora** y **Ronald Stiven**

Ubaque Zamora permite establecer que entre **Ubaque Acosta** y la víctima continuaron "roces" ante la inconformidad con los términos de la conciliación, por lo tanto, el día de marras cruzaron "improperios" que motivó a **Omar Aurelio** a lanzarle una "pala" al ofendido que golpea su brazo izquierdo, lo que origina la riña.

Destaca que **Jhon Gilber** depone que el día de los hechos los vecinos salieron a mirar lo que sucedía, quienes nunca pudieron separarlos ante la furia de los contrincantes, debido a que "tenía la sangre caliente", empero su relato es fantasioso pues expone que "tuvo fuerza para levantar dos hombres" y tirarlos por encima suyo, circunstancia que nunca describió el agente captor.

Asimismo, sostiene que lo expuesto por la víctima es corroborado por el enjuiciado en relación con la golpiza que él primero propinó al procesado luego de la inicial agresión, sin embargo, contrario a lo indicado por la defensa, en absoluto advierte que se rompieran las condiciones de equilibrio de combate.

Recalca que para la época de los hechos la víctima tenía 27 años y el acusado 48 y, aunque **Jhon Gilber** es robusto y **Omar Aurelio** delgado, ambos laboran en oficios varios, actividad que requiere hacer uso de la fuerza física. Aunado a ello, niega que **Ubaque Acosta** sea una persona de avanzada edad como para considerar una diferencia "abismal" en la estatura de los contrincantes y, además, el enfrentamiento duró entre cinco y diez minutos sin generar pérdida de conocimiento o alguna situación de la que derive la ruptura de la relación de equilibrio de combate que justificara el comportamiento materia de reproche.

Considera irrelevante el origen del arma con la que es herido el ofendido, debido a que los deponentes son claros en manifestar que **Omar Aurelio** estaba tendido en el suelo y **Jhon Gilber** sentado sobre el pecho mientras lo golpeaba, instante en que el acusado decide agarrar un arma corto punzante para lesionar en dos ocasiones a su contrincante, hasta que hiere el flanco izquierdo con salida de membranas que originaron la laparotomía exploratoria descrita por el médico legista.

Afirma que, si bien la víctima depone que debieron detenerlo entre cuatro personas e incluso "amarrarlo" a una silla, aquello en absoluto fue corroborado por **Norbey Ortiz Parra**, agente captor, motivo por el cual mengua valor suasorio a esa manifestación y, tampoco evidencia que la "extraordinaria" fuerza del ofendido modificara las condiciones de equilibrio de combate que justificara el uso de un arma corto punzante.

Concluye que la fuerza empleada por el encartado para generarle las lesiones a la víctima no fue la consecuencia de repeler una injusta agresión actual o inminente, por el hecho de que es producida en el marco de una confrontación física mutua que condujo a la afectación de la integridad física de **Jhon Gilber,** sin que estuviese en igualdad de armas para repeler el ataque.

Agrega que **Omar Aurelio** es una persona capaz, que puede establecer que un arma corto punzante causa daño a la integridad física, acción reprochable si carece de justificación en alguno de los supuestos del artículo 32 del Código Penal. Por ende, al procesado se le podía exigir una conducta distinta a la desplegada, ningún elemento cognoscitivo indica que fue inimputable en el momento del ataque.

Con base en las anteriores argumentaciones, condena a **Omar Aurelio Ubaque Acosta** como autor de la conducta punible de lesiones personales dolosas.

V.- SUSTENTACIÓN APELACIÓN[1]

Alega que el *a quo* reconoce que **Omar Aurelio** estaba defendiéndose de las agresiones de **Jhon Gilber** ante el peligro en que estaba, sin embargo, consideró que la lesión infringida corresponde más al ejercicio de la defensa que a la necesidad de sortear un peligro inminente.

Afirma que tanto el ofendido como su agenciado reconocen una situación anterior a los hechos y que su relación como vecinos no era la "mejor" porque acudieron a conciliación ante la Fiscalía General de la Nación, sin embargo no surtió efectos tras el constante cruce

[1] Archivo recurso de apelación.

de palabras entre aquellos, razón por la cual el día de marras **Omar Aurelio** y **Jhon Gilber** volvieron a discutir. Indica que **Ubaque Acosta** se dejó provocar por los comentarios de **Moreno Vargas,** lo que motivó a lanzarle una "pala", por ende, **Jhon Gilber** reaccionó y sometió a **Omar Aurelio** contra el suelo sentándosele encima para agarrarlo a golpes, circunstancia reconocida por la judicatura.

Confuta que solo valorara una parte de lo atestado por el ofendido, que refiere que tomó a su pupilo con las manos para someterlo contra el suelo, reducirlo con el peso del cuerpo y golpearlo en el rostro, motivo por el cual los espectadores intentan retirarlo sin éxito alguno y aquel insiste en seguir golpeándolo, llega la Policía Nacional y hace resistencia, grafico que evidencia la fuerza que **Jhon Gilber** utilizó, agresión que cesa cuando intervienen los gendarmes que acudieron al lugar de los hechos, pese a que "al parecer" ya hubiese recibido la lesión.

Considera que existió un "desequilibrio" entre el "tamaño" de **Jhon Gilber Moreno Vargas** y **Omar Aurelio Ubaque Acosta**, al igual que la diferencia de fuerza y de edad, circunstancias que no fueron recibidas por el juez de instancia porque consideró que las citadas disparidades no determinan una situación de desequilibrio y un peligro inminente en **Ubaque Acosta**. Destaca que su representado mide 1.58 centímetros, mientras que **Moreno Acosta** 1.80 centímetros, hombre "corpulento, ancho de espalda" y piernas, quien trabaja "cargando bultos", razón por la cual estima que tiene bastante "fuerza bruta" por el oficio que realiza; a contrario sensu, su prohijado es delgado y al compáralo con el enjuiciado "casi que estaría esquelético", por ende concluye que hubo "desproporcionalidad" entre los antagonistas de la gresca.

Rechaza que sea calificado de "fantasioso" lo depuesto por la víctima con relación a la fuerza empleada, dado que cuando el Subteniente **Norbey Ortiz** apartó la riña ya estaban heridos y aun así continuaba la gresca. Destaca que el arma con el que fue herido **Jhon Gilber** no la tenía **Omar Aurelio** porque fue entregada por uno de sus menores hijos ante los múltiples golpes que recibía, por ello considera que **Ubaque Acosta** no podía hacer resistencia o responder de igual manera ante la ausencia de fuerza para levantarlo o soportar el peso sobre él, por ende se interroga qué debía hacer su agenciado, ¿esperar a que **Jhon**

Gilber se cansara de golpearlo o que perdiera la conciencia resistiendo los golpes?, razón por la cual no comprende porque el a quo argumenta aduce que no se rompió el equilibrio.

Estima que fue desoído lo atestado por la consorte de **Omar Aurelio**, que manifiesta que cuando visitó a su esposo en el hospital aquel tenía el rostro golpeado y herida la mano, mientras que el hijo del procesado que entregó el arma refiere que miró a su progenitor en una situación que ponía en peligro su vida, deposiciones que dejan entrever la desproporcionalidad y el peligro que vivía en ese instante **Ubaque Acosta**.

Considera que fueron desconocidas las reglas de apreciación sobre los elementos de juicio en que está fundamentada la sentencia por "contrariedad" en los hechos probados, incurriendo en un error de hecho que vulnera la ley sustancial de manera indirecta, debido a que descartó lo depuesto por la víctima. Asimismo, estima que lo valorado por la judicatura fue una conducta objetiva, sin determinar la intención y el ánimo de herir, máxime si el tipo penal por el que **Omar Aurelio** fue llamado a juicio es doloso, en consecuencia, solicita revocar la decisión objeto de alzada para en su lugar absolver al acusado de los cargos formulados en su contra.

VI.- CONSIDERACIONES

Competencia: - La tiene esta Colegiatura de conformidad con los factores objetivo, territorial y funcional[2], al haber sido interpuesta en su oportunidad y sustentada una apelación contra providencia susceptible de ese recurso y por una parte habilitada para hacerlo -en este caso la defensa-. Resuelve la Colegiatura el asunto planteado por el recurrente dentro del marco delimitado por el objeto de la apelación y sin hacer más gravosa la situación del apelante único[3].

Problema jurídico planteado: Según lo expuesto el cuestionamiento a resolver se circunscribe al siguiente: ¿Los elementos materiales probatorios son insuficientes para

[2] a voces de los artículos 20, 34.1 y 179 de la Ley 906 de 2004, modificado este último por el artículo 91 de la Ley 1395 de 2010.
[3] numeral 1º del artículo 43 y el artículo 179 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 91 de la Ley 1395 de 2010.

acreditar que **Omar Aurelio Ubaque Acosta** actuó amparado en la causal excluyente de responsabilidad penal consagrada en numeral sexto del artículo 32 del Código Penal?

El *a quo* consideró que lo depuesto por la víctima, el procesado, **Milady Moreno Vargas**, y **Ronald Stiven Zamora** era suficiente para destronar la presunción de inocencia a favor del acusado, porque al *unísono* manifestaron que **Omar Aurelio Ubaque Acosta** en medio de una riña lesionó con arma corto punzante a **Jhon Gilber Moreno Vargas.** Por su parte, la defensa plantea que su agenciado se defendió de los ataques del denunciante, quien posee una mayor fuerza y estatura, por ende, su actuar obedeció a una legítima defensa ante el desequilibrio entre los contrincantes.

Destáquese que el artículo 32 del Código Penal estipula lo siguiente:

> *"Ausencia de responsabilidad. No habrá lugar a responsabilidad penal cuando:*
> *(...)*
> *6. Se obre por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual o inminente, siempre que la defensa sea proporcional a la agresión".*

A lo anterior debe agregarse que la Corte Suprema[4] de Justicia señala los siguientes elementos que la estructuran:

> *"i) Una agresión legitima o antijurídica que ponga en peligro algún bien jurídico individual.*
>
> *ii) El ataque al bien jurídico ha de ser actual o inminente, esto es, que se haya iniciado o sin duda alguna vaya a comenzar y que aun haya posibilidad de protegerlo.*
>
> *iii) La defensa ha de resultar necesaria para impedir que el ataque se haga efectivo.*
>
> *iv) La entidad de la defensa debe ser proporcionada cualitativa y cuantitativamente, es decir, respecto de la respuesta y los medios utilizados.*
>
> *v) La agresión no ha de ser intencional o provocada".*

[4] AP1863-2017 SP2192-2015 AP1018-2014. Rad. 32598 de 2012. Rad. 11679 de 2002.

Ahora bien, de lo allegado y debatido en el juicio oral, resáltese que ninguna de las partes deja en entredicho varios eventos y ello obliga a tenerlos como válidos e incondicionalmente ciertos por ausencia de cuestionamientos, por presunción de legalidad y acierto del fallo, dado que el límite de la competencia funcional está fijado en los temas propuestos en la alzada. Tales episodios son: i) que el dieciséis de julio de 2018, **Omar Aurelio Ubaque Acosta** lanza una "pala" contra su vecino **Jhon Gilber Moreno Vargas** ii) que la menciona agresión generó una riña entre **Ubaque Acosta** y **Moreno Vargas**, iii) que en medio de la gresca el procesado lesiona con arma corto punzante a la víctima y, iv) a esta fue dictaminada una incapacidad definitiva de cincuenta días con deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente.

Dilucidado de ese modo los eventos excluidos del debate por querer de los recurrentes se procede entonces, a partir de tales verdades históricas, a determinar si el análisis probatorio del fallo fue consecuente con lo documentado y sustentado en el juicio oral.

Valga recordar que **Jhon Gilber Moreno Vargas**[5], víctima, sostiene que conoce a **Omar Aurelio Ubaque Acosta** porque es vecino. Asegura que el procesado es propietario de una motocicleta que parqueaba sobre la vía, motivo por lo que en una oportunidad solicitó que la corriera, petición a la cual accedió de manera parcial, dado que la moto quedó "medio orillada", lo que motivó a vociferarle "¡pa que se ganó el pase!", luego de lo cual continuó la marcha en su camioneta, instante en que **Ubaque Acosta** "pensó que le iba a echar la camioneta encima" y tiró la motocicleta debajo del automotor, lo gritó y agredió, situación que fue dirimida en conciliación ante la Fiscalía General de la Nación, mecanismo alternativo de solución de conflictos que "no le gustó" al acusado, debido a que "él decía que yo tenía que pagarle la moto, que él no iba a arreglar motos, que era una moto nueva".

Afirma que a los tres meses arreglaba un café frente a su vivienda, cuando **Omar Aurelio** salió a realizar actividades de jardinería, instante en que "miré para ese lado y al señor no le gustó y me dice qué mira perro hijueputa, será que se le perdió algo" y procede a agredirlo

[5] Audiencia de juicio oral, sesión del sesión del 16 de octubre 2019. Inicia minuto 26:00 a minuto 56:15.

con una "pala" en su brazo izquierdo, "me partió la pala, entonces me defendí a golpes". Sostiene que no pudieron apartarlo porque "tenía la sangre caliente", instante en que los hijos de **Ubaque Acosta** "le pasaron un cuchillo y me manda la puñalada a la espalda", los vecinos salen, pero no logran detener la gresca, hasta que siente "que se me salen las tripas", riña que cesó una vez llega la Policía Nacional.

Sostiene que el encausado "vivía muy ardido, él me decía perro hijueputa usted no me va a pagar la moto o que, es que se quiere morir por eso o que, va haber sangre". Asegura que el día de marras **Omar Aurelio** fue el que inició la gresca golpeándolo con la "pala", razón por la cual "lo tiré y lo cogí acostado y tales y tales, él siguió en el piso, yo estaba acaballado concentrado en la cara", momento en que un hijo del procesado "sacaron el cuchillo y se lo pasaron" es agredido en la espalda y estómago, lesión que lo dejó "con las tripas afuera", por ello es remitido a Neiva para que recibiera atención médica.

Milady Moreno Vargas[6]**,** hermana de la víctima, indica que conoce al procesado por razones de vecindad y que el dieciséis de julio de 2018 estaba con **Jhon Gilber** en casa, cuando escuchó que **Omar Aurelio** empezó a "insultarlo", luego de lo cual miró que "el señor se vino hacía mi hermano con la pala, el señor fue a lanzar la pala y mi hermano le cogió la pala", momento en que **Ubaque Acosta** sacó "una navaja, un cuchillo chiquito" y lo agredió, **Jhon Gilber** abraza al acusado y caen al suelo, instante en que observó sangre y llamó a la Policía Nacional. Dice que su consanguíneo fue herido en la axila y estómago, lesión que generó exposición de intestinos. Refiere que la lesión que presenta la víctima en la mano fue producida por el forcejeo cuando su hermano intentó quitarle el "cuchillo". Asimismo, sostiene que la mala relación entre vecinos tiene su génesis en el daño "de la moto" del enjuiciado y en las constantes ofensas hacía su familia por parte de **Omar Aurelio.**

Jeimy Jaidy Mesa Buitrago[7] sostiene que el día en que acaece la situación fáctica estaba en su vivienda cuando escuchó gritos de auxilio, salió y observó que "mi vecino estaba debajo del otro vecino", por ello exclamó que "no pelearan" y llamaron a la Policía

[6] Audiencia de juicio oral, sesión del doce de diciembre de 2019. Inicia minuto 03:06 a 17:37.
[7] Audiencia de juicio oral, sesión del dieciséis de octubre de 2019. Inicia minuto 58:43 a hora 01:04.

Nacional, debido a que "tenía las tripas afuera" y, pese a ello, **Jhon Gilber** seguía encima de **Omar Aurelio**, "decía que no paraba porque tenía el menudo afuera", riña que cesó cuando arribaron los gendarmes, quienes con una toalla amarraron "la barriga" y lo sentaron en una silla para luego trasladar a los contrincantes al hospital.

El subintendente de la Policía Nacional **Norbey Ortiz Parra**[8] manifiesta que para dieciséis de julio de 2018 laboraba en la Estación de Policía de Algeciras, día en que atendió un llamado del cuadrante porque estaba acaeciendo una riña sobre la carrera 14 del barrio Abraham Palacios. Refiere que al llegar el sitio observa una gresca entre "el señor **Ubaque** con el señor **Gilber**", momento en que mira a **Omar Aurelio** con un arma "blanca" tipo navaja, razón por la cual procedieron a separarlos y conducirlos hasta el hospital, debido a que **Jhon Gilber** presentaba dos heridas, una abdominal y otra en el brazo, mientras que **Omar Aurelio** tenía una lesión en la mano, dado el forcejeo con la navaja. Con su testimonio es incorporada el acta de incautación.

La Dra. **Kelly Alexandra Pastrana Alvarado**[9], médica legista del Instituto Nacional de Medicina legal, indica que llevó a cabo el informe pericial de clínica forense a **Jhon Gilber Moreno Vargas,** quien tenía tres heridas. Una al lado izquierdo de la axila, otra en el flanco izquierdo del abdomen y la última por la laparotomía exploratoria ubicada en la zona media del abdomen cerca al ombligo, con una extensión de veintisiete centímetros porque atraviese al abdomen a la mitad, razón por la cual plasmó que afectaba el cuerpo de carácter permanente. En su informe concluye que: "Al examen presenta lesiones actuales consistentes con el relato de los hechos. Mecanismo traumático de lesión: Corto punzante. Incapacidad médico legal DEFINITVA CINCUENTA (50) DÍAS. SECUALES MÉDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente."

Nótese que lo depuesto por la víctima es corroborado por **Milady Moreno Vargas**. Ambos incriminan de manera directa al acusado como la persona que inició la gresca lanzándole una pala a **Jhon Gilber**, luego de lo cual con un arma corto punzante lo lesiona en dos

[8] Audiencia de juicio oral, sesión del seis de noviembre de 2019. Inicia minuto 05:00 a minuto 12:35.
[9] Audiencia de juicio oral, sesión del dieciseis de octubre de 2019. Minuto 06:40 a minuto 25:04.

ocasiones, manifestaciones que coinciden con lo analizado por el médico legista al referir en su informe que el mecanismo de lesión es corto punzante.

Por su parte, la defensa ofrece el testimonio de **María Inés Zamora Cabrera**[10], esposa del enjuiciado. Depone que la relación con la víctima "siempre ha sido mal por esa camioneta", dado que en una oportunidad su consorte salió y pese a que la motocicleta estaba bien parqueada pidieron que la corrieran, lo que generó una gresca entre aquellos, día en que **Jhon Gilbert** "cogió la moto a machete", hecho que denunciaron ante la Fiscalía General de la Nación. Asegura que el día de marras no estaba en casa, sin embargo, cuando acude a visitar a su cónyuge al hospital mira que estaba "moretiado en la cara, en los brazos y tenía el dedo malo".

Ronald Stiven Ubaque Zamora[11], hijo del procesado, manifiesta que el día de los hechos "juntos salieron heridos, mi papá fue cuando el señor le pegó un mordisco en el dedo que casi se lo saca y el señor salió con una puñaladita ahí". Niega que colaborara a su progenitor en el conflicto, a contrario sensu, quitó el cuchillo "para que no lo jodiera más", dado que cuando su papá saca el arma corto punzante "yo salí corriendo a cogérsela y miré que lo apuñaleó así tantico", instante en que arriba el cuadrante, su padre es trasladado al hospital donde recibe puntos y posterior a ello es conducido al calabozo.

Luego de renunciar a su derecho a guardar silencio, **Omar Aurelio Ubaque Acosta**[12] refiere que la relación con **Jhon Gilber Moreno Vargas** era "normal hasta que se metieron conmigo". Asegura que la víctima es propietario de un "carro viejo" en el cual llega a la cuadra, "toca darles paso, abrirles calle de honor" para que ingresen. Indica que así puedan pasar, el ofendido prefiere "irse bien pegado" al andén de su vivienda, por eso "echó pito" para que corriera la motocicleta y, como "no salí ligero de una vez se enojó", por ello respondió "ustedes cuadran ese carro viejo y no le dan paso a nadie", manifestación que enfadó a **Moreno Vargas**, descendió del vehículo con cruceta y peinilla en la mano a discutir.

[10] Audiencia de juicio oral, sesión del doce de diciembre de 2019. Minuto 29:46 a minuto 34:55.
[11] Audiencia de juicio oral, sesión del doce de diciembre de 2019. Minuto 35:50 a minuto 47:32.
[12] Audiencia de juicio oral, sesión del doce de diciembre de 2019. Minuto 19:45 a minuto 28:07.

Sostiene que tiempo después, el "dieciséis de julio" arreglaba la rampa para ingresar su motocicleta a la vivienda, día en que **Jhon Gilber** estaba sentado en "una silla vieja" frente a su vivienda y empezó a mirarlo y "burlarse, como quien dice, le dañé la moto, no le pagué y eso quedó así", actitud que le generó cólera, por lo tanto vociferó "que, que pasaba" y, como a **Moreno Vargas** nada podía decírsele porque "de una vez mata y come", aquel le dijo tres veces "venga para acá", motivo por el cual fue "y le tiré la pala y fue cuando nos agarramos, yo tenía la navaja en el bolsillo, la saqué y lo aruñé, no fue más, ahí caímos" y **Jhon Gilber** quedó encima de él donde empezó a golpearlo "para desbaratarme", luego de lo cual llegó la Policía Nacional y fue trasladado al hospital.

Destáquese que, frente a la acusación, la defensa acepta que existió y que su pupilo irrogó las heridas que imputa el denunciante, pero aclara que lo hizo en legítima defensa, lesiones de las cuales da cuenta el dictamen médico legal la autoría es acreditada por el mismo procesado, su hijo, la víctima y su hermana. Esto conlleva a que el centro de gravedad de la discusión gire en torno a si el sentenciado obró conforme a derecho, bajo el amparo de una causal excluyente de responsabilidad.

Indudablemente, la causal de justificación alegada es un derecho reconocido por la ley a las personas de obrar en orden a proteger un bien jurídicamente tutelado, sea propio o ajeno, que ha sido puesto en peligro por una agresión ajena, antijurídica, actual o inminente, no conjurable racionalmente por vía distinta, siempre que el medio empleado sea proporcional a la agresión.

Para entrever si la conducta desplegada por el agresor fue legítima o si por el contrario resultó excesiva, es necesario concretar que por riña se entiende un combate entre dos o más personas con intercambio de golpes y propósito de causar daño al adversario; axioma que no resulta aplicable a los sucesos narrados.

Lo que en realidad diferencia la riña de la legítima defensa no es la existencia de actividad agresiva recíproca, ya que, es de obviedad entender, ésta se da en ambas situaciones, sino además la subjetividad con que actúan los intervinientes en el hecho, que en un caso, el de la riña, corresponde a la mutua voluntariedad de los contendientes de causarse daño, y en el

otro, el de la legítima defensa, obedece a la necesidad individual de defenderse de una agresión ajena, injusta, actual o inminente, es decir, no propiciada voluntariamente.

Recálquese que las diferencias y rivalidades entre **Omar Aurelio Ubaque** y **Jhon Gilber Moreno Vargas** datan de tiempo atrás, según reporta el procesado y la víctima, al igual que **María Inés Zamora Cabrera**, quienes refieren altercados verbales originados por el espacio de la calle en que viven e incluso un episodio violento había sido dirimido en conciliación ante la Fiscalía General de la Nación, solo que ahora llegaron a la confrontación física.

Una vez escuchados los testimonios ofrecidos por las partes, se vislumbra que al unísono atestan que **Omar Aurelio Ubaque Acosta** fue quien generó la gresca cuando lanzó una "pala" contra **Jhon Gilber Moreno Vargas**, luego de lo cual lo hiere con arma corto punzante, acción reconocida por el acusado y su descendiente **Ronald Stiven.** Nótese que lo atestado por los deponentes corresponde a una hipótesis plausible en una sociedad caracterizada por la intolerancia y soluciones violentas a las situaciones cotidianas, según muestra la experiencia judicial.

De acuerdo a lo anotado, existió una inicial agresión por parte del condenado hacía el ofendido, pero este último no portaba ni exhibía arma corto-punzante, pues aquel enfrentó a su vecino agresor a golpes, no obstante el primero de los nombrados para repeler el ataque que él mismo generó decide atacar a su contrincante con arma corto punzante. De ésta forma, se concluye que el encartado repelió una supuesta "burla" impactando con una "pala" y posteriormente con un arma blanca en la humanidad **Jhon Gilber Moreno Vargas**, resultando desproporcionado.

En este orden de ideas, lo planteado por el censor en su alzada en absoluto está llamado a prosperar, debido a que **Omar Aurelio Ubaque Acosta** no fue objeto de una injusta agresión por parte de la víctima, dado que los elementos suasorios de ninguna manera permiten concluir que **Ubaque Acosta** obró por la necesidad de defender un derecho propio y, que su reacción fue dentro del marco de la causal excluyente de responsabilidad penal, postulada por el letrado, debido a que fue él quien inició la riña en la que sale lesionada la

víctima, por ende no es de recibo lo argumentado por el censor, en razón a que se rompió el equilibrio de combate porque **Jhon Gilber** es más alto y fornido que su agenciado, ya que de ninguna manera aquella característica fisca de su contrincante lo habilita para defenderse con un arma corto punzante.

Así las cosas, el acervo probatorio permite obtener conocimiento más allá de toda duda razonable sobre la existencia del hecho y la responsabilidad de **Omar Aurelio Ubaque Acosta** en la conducta punible de lesiones personales dolosas. Por ello, habrá de confirmarse la decisión objeto de alzada.

Baste lo anteriormente expuesto, para que el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA**, en Sala Cuarta de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

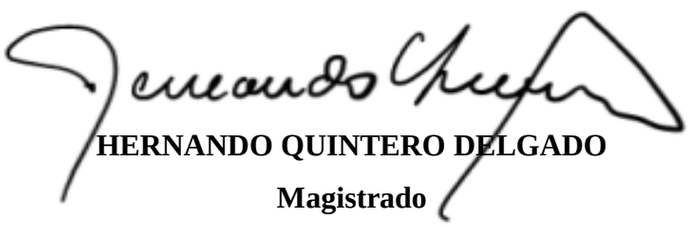
R E S U E L V E

Primero. - Confirmar la sentencia recurrida, de fecha y origen conocidos, por las razones plasmadas en precedencia y en cuanto atañe al objeto de disenso.

Segundo. - Contra la presente decisión procede el recurso extraordinario de Casación.

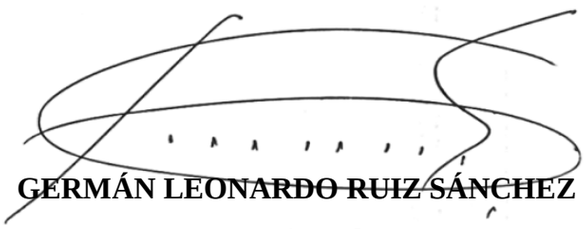
La notificación queda surtida en estrados sin perjuicio de la que debe intentarse en forma personal de conformidad con el artículo 169 de la Ley 906 de 2004. (Decisión adoptada de forma virtual)

La exposición de la decisión estará a cargo del ponente o de quien la sala designe[13].



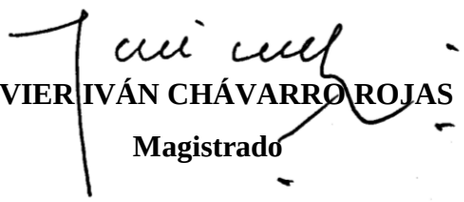
HERNANDO QUINTERO DELGADO
Magistrado

[13] Art. 164 Ley 906 de 2004



GERMÁN LEONARDO RUIZ SÁNCHEZ

Magistrado



JAVIER IVÁN CHÁVARRO ROJAS

Magistrado

LUISA FERNANDA TOVAR HERNÁNDEZ

Secretaria.