



Radicado No. 20211600023991

Oficio No. FDCSJ-10100-

23/07/2021

Página 1 de 10

Bogotá, D.C.

Doctora

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada - Sala de Casación Penal

Corte Suprema de Justicia

Calle 12 No. 7-65. Palacio de Justicia Alfonso Reyes Echandía -

Bogotá - Bogotá D.C.

ASUNTO:	Sustentación recurso extraordinario de casación
Radicación:	54.979
Implicado:	Edilberto Lozano Rodríguez
Delito:	Homicidio

Respetada doctora SALAZAR:

En acatamiento de lo dispuesto en Auto de 2 de junio 2021, proferido por el Despacho a su digno cargo, el Fiscal Quinto Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, en calidad de no recurrente, comedidamente presenta ante la Sala de Casación Penal la intervención por traslado a la Fiscalía General de la Nación.

1. Ello, en el trámite del *recurso extraordinario* interpuesto por el defensor del implicado, en el siguiente trámite procesal básico:

- Mediante sentencia de 15 de marzo de 2018, el Juzgado Penal del Circuito de Chocontá (*Cund.*) condenó a EDILBERTO LOZANO RODRÍGUEZ, por *homicidio*, a la pena de doscientos ocho (208) meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso; y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

- En criterio del *A-quo*, se trató de un *homicidio* simple, doloso; con lo cual se apartó de la petición del Fiscal delegado en el alegato final, en el sentido que la conducta se cometió en *estado de ira*; y tampoco acogió los planteamientos de la defensa, para quien el implicado actuó en *legítima defensa*, o, a lo sumo, en *estado de ira*, como concluyó el funcionario acusador.

- Inconforme con la sentencia condenatoria, el defensor de LOZANO RODRÍGUEZ interpuso el recurso de apelación, donde insistió únicamente en el *estado de ira*.



Radicado No. 20211600023991

Oficio No. FDGSJ-10100-

23/07/2021

Página 2 de 10

- Al desatar la alzada, con fallo de 13 de diciembre de 2018, la Sala de Decisión Penal mayoritaria del Tribunal Superior de Cundinamarca, confirmó íntegramente la sentencia de primera instancia.¹

- Inconforme con la decisión, el defensor interpuso el recurso extraordinario.

2. La presente intervención se efectúa en el marco del Acuerdo 020 de 29 de abril de 2020, mediante el cual la Sala de Casación Penal estableció excepcionalmente el método escrito y electrónico (*con extensión máxima de 10 páginas*), para enfrentar las vicisitudes generadas por la pandemia Covid-19.

3. La demanda

Tres cargos postuló el libelista: i) *nulidad* de lo actuado desde la audiencia de imputación; ii) en subsidio, violación directa de la ley sustancial, por falta de aplicación del art. 32 num. 6 y 7 del Código Penal (*Ley 599 de 2000*), por no reconocer que hubo *exceso* en la *legítima defensa*; y iii) en subsidio, violación directa de la ley sustancial, por falta de aplicación del art. 57 *ibídem*, que establece el *estado de ira*, como causal de disminución punitiva.

La Sala de Casación Penal admitió la demanda exclusivamente por el cargo relacionado con el *estado de ira*.

Sobre esta censura, el libelista sostiene que en el juicio oral quedó demostrado que Luis Fernando Martínez Vázquez (*hoy occiso*), era un hombre celoso, peligroso y violento, quien estaba convencido de que su esposa (*Gloria Piedad Montes Agudelo*) tenía una relación sentimental alterna de infidelidad con EDILBERTO LOZANO RODRÍGUEZ (*implicado*), a quien aquel golpeó el día anterior y también el mismo día de los hechos; por ello, ante las provocaciones, agresiones y ofensas este último reaccionó como lo hizo.

En cuanto al sentido de la violación, da a entender que en el juicio oral

¹ Con salvamento de voto del Dr. Israel Guerrero Hernández, para quien la apelación ha debido prosperar, porque, según lo probado, se trató de un caso de *legítima defensa* o exceso en la misma.



Radicado No. 20211600023991

Oficio No. FDCSJ-10100-

23/07/2021

Página 3 de 10

se demostraron tales sucesos con la prueba testimonial y documental; al punto que el *estado de ira* fue reconocido por el Fiscal delegado en su alegación final. No obstante, el Tribunal Superior ratificó la condena por homicidio simple y negó la disminución de la pena correspondiente.

Con tal convicción, pretende se case parcialmente el fallo cuestionado y se dicte el de reemplazo, donde "*se reconozca la atenuación de la pena por el art. 57 de la Ley 599 de 2000 al deprecar el estado de ira en que obró el sujeto frente a la provocación de la víctima.*"

4. Intervención de la Fiscalía 5ª Delegada

Se opina que esta censura debe prosperar, con base en estos planteamientos.

4.1 Con base en las pruebas practicadas en el juicio oral se determinaron los siguientes hechos, de los cuales emerge que Luis Fernando Martínez Vásquez (*hoy occiso*), sí provocó grave e injustificadamente a EDILBERTO LOZANO RODRÍGUEZ, quien, finalmente, le asestó una puñalada letal, conducta que cometió en estado de ira, en su connotación jurídica.

- La señora Gloria Piedad Montes Agudelo estuvo casada con Luis Fernando Martínez Vásquez (*hoy occiso*). Dijo haber observado sólo que en un instante el procesado salió correteando a Luis Fernando, sin que se hubiese percatado de cómo se produjo el *homicidio*. Aclaró que ella trabajaba en "Aromas y Sabores", que es la misma empresa donde laboraba EDILBERTO LOZANO RODRÍGUEZ (*implicado*); por lo cual, el problema de celos de su ex esposo era grande y fue, inclusive, una de las causas de su separación.

- El menor O.L.L. (*hijo del procesado*) relató que el 5 de agosto de 2012 (*un día antes del homicidio*), mientras iban por la calle, un señor golpeó en la cara a su padre y lo insultaba, diciéndole se le había metido al rancho y que lo iba a matar.

- EDILBERTO LOZANO RODRÍGUEZ, quien renunció a su derecho de guardar silencio, confirmó que el 5 de agosto de 2012, después de que compró zapatos a sus hijos, en la calle, fue agredido por Luis Fernando Martínez Vásquez (*hoy occiso*), quien le pegó en la cara y lo insultaba; por lo cual, al otro día, acudió a la Policía, a denunciar lo sucedido (*Quedó demostrado con copia de la queja*). Explicó que el mismo 6 de agosto, ya en horas de la tarde, cuando salió a comprar una bomba de succión para destapar



Radicado No. 20211600023991

Oficio No. FDCSJ-10100-

23/07/2021

Página 4 de 10

un baño, el mismo señor, quien lo estaba esperando frente a un carro, volvió a insultarlo y a pegarle, ante lo cual lo chuzó con un cuchillo que llevaba, porque era su herramienta de trabajo; y después, salió corriendo hasta donde su patrón y con él se dirigió a la Policía, para informar lo sucedido. (*Quedó demostrado, con copia de los folios del libro de población*).

- Agente Carlos Eduardo Acosta Franco, confirmó que el día del *homicidio*, el implicado se presentó en las instalaciones de la Policía Nacional de Suesca (*Cund.*), e informó que él había lesionado a Luis Luis Fernando Martínez Vázquez (*occiso*).

- Germán Enrique Rey Uribe, quien en su momento fue empleador del procesado, el hoy *occiso* y su esposa, explicó que Luis Luis Fernando Martínez Vázquez era muy celoso y violento; por lo cual la señora Gloria Piedad Montes Agudelo, quien estuvo casada con él, se vio precisada a renunciar a su trabajo.

- Otros testimonios y documentos aluden al homicidio, sin aporte alguno sobre las circunstancias concretas en que se produjo.

4.2 Le asiste la razón al libelista en cuanto afirma que el episodio violento donde EDILBERTO LOZANO RODRÍGUEZ hirió de muerte a Luis Fernando Martínez Vázquez, estuvo signado por el influjo de la *ira*, grave e injustamente provocada la propia víctima fatal, estado que configura una de las emociones humanas más fuertes y perturbadoras del discernimiento sereno o reflexivo.

4.3 Sin embargo, en las sentencias de instancia se dejó de lado semejante realidad, a pesar de que el Fiscal, en aplicación del principio de imparcialidad, después de sopesar las pruebas practicadas en el juicio oral, hizo prácticamente un ajuste a la legalidad y culminó por exponer en su alegato de cierre que el implicado actuó con el ánimo perturbado al nivel del *estado de ira*, en su concepción normativa y jurisprudencial. (*Sobre el estado de ira, Sala de Casación Penal, Sentencia de 13 de febrero de 2019; SP346-2019; rad. 48587*).

4.4 En la sentencia de primera instancia al discurrir sobre el dolo, se asumió que el implicado dio rienda suelta a su voluntad consciente, premeditada y dirigida a segar la vida de su adversario, pues se armó con un cuchillo pensando más en atacarlo en un próximo encuentro, que en defenderse.

El *A-quo* dedujo que si no hubo *legítima defensa*, "*por contera*" tampoco *estado de ira*. Debido a aquella conexión en los fundamentos, se aludirá a lo



Radicado No. 20211600023991

Oficio No. FDCSJ-10100-

23/07/2021

Página 5 de 10

que la Jueza expresó sobre las dos figuras:

“... es claro que aunque existía una provocación de días anteriores y según el acusado el mismo día fue agredido, lo cierto es que la agresión sufrida, fue con las manos e insultos, lo cual no ameritaba el uso de armas para su defensa.”² (...) “el acusado podía repeler el ataque físicamente o huyendo del lugar o buscando refugio en su lugar de trabajo que se encontraba cerca, o en últimas, acudir a la autoridad, tal como lo había hecho el día anterior.”³ (...)

“Por contera, la ira en este caso no puede ser considerada, pues no se advierte una perturbación emocional tal en Edilberto Lozano, generada de las agresiones físicas y verbales previas por parte de Luis Fernando Martínez, quien le reclamaba por celos frente a su ex esposa.”

“Toda vez que se ha establecido una agresión anterior, pero que el señor Edilberto Lozano Pudo controlar, acudiendo ante la autoridad, registrando más que ira, un temor por protegerse de alguien que se informa era agresivo y celoso, en (sic) incluso peligroso” (...)

“Retomando, entonces, el haber sido golpeado e insultado injustamente frente a sus hijos y esposa, el día anterior, no tiene la envergadura suficiente para configurar la ira, atacar a Luis a muerte.”⁴

Deducción que es incompleta y, por ende, equivocada, porque no analizó, siquiera mínimamente, el efecto que habrían producido en el discernimiento de aquel, las reiteradas e injustas provocaciones por parte de Luis Fernando, quien, una día antes del homicidio lo insultó delante de su esposa e hijos, le hizo un reclamo por celos, lo golpeó y amenazó, inclusive de muerte, en la vía pública y en presencia de terceros. Comportamiento grave e injustificado que reiteró al día siguiente, cuando volvió a golpearlo en la cara.

4.5 En la sentencia del Tribunal Superior de Cundinamarca, para negar el estado de ira, se dijo siguiente:

“Recuérdese que lo que obra en el proceso es que el día anterior a la ocurrencia de los hechos y el mismo día...el aquí procesado fue víctima de insultos y de golpes en su rostro por parte del hoy occiso, sin que por ello se pueda comprender su reacción al no configurarse el estado anímico de la ira, por lo que la pretensión de la defensa...no tiene ningún asidero de prosperidad.”⁵

² Folio 17 sentencia 1r. grado.

³ Folio 21 sentencia 1r. grado.

⁴ Folio 23 sentencia 1r. grado.

⁵ Folio 14, fallo de 2° grado.



Radicado No. 20211600023991

Oficio No. FDCSJ-10100-

23/07/2021

Página 6 de 10

4.6 Se aprecia, sin dificultad, que en las dos instancias, los funcionarios judiciales dejaron de motivar las decisiones en lo que era obligatorio, vale decir, explicar en qué consistía el *estado de ira*, como fenómeno emocional y su capacidad de incidir en la conducta humana. En lugar de efectuar un análisis de esa naturaleza, se limitaron a la dogmática jurídica y a la hermenéutica jurisprudencial. Por ello, a la manera de un sofisma de *petición de principio*, dieron por supuesto lo que era obligatorio demostrar, pues por el hecho de que ellos (*los jueces*) consideraron de menor entidad los golpes, insultos y ofensas de los días previos, e incluso los del mismo día del *homicidio*, entonces concluyeron que para ellos, eso no desataba un *estado de ira*.

4.7 En criterio de la Fiscalía Quinta Delegada, la actuación del implicado ha debido compararse con relación a la manera cómo hubiese actuado otra persona en similares condiciones fácticas y socioculturales (*figura del modelo diferenciado en las teorías de la imputación objetiva*) en lugar de efectuar ese ejercicio comparativo entre el procesado y lo que hubiese hecho otra persona prudente o el mismo juez, si estuviese en circunstancias semejantes. La tratadista Claudia López Díaz, lo explica de la siguiente manera:

“En este caso, la pauta de comportamiento debe inferirse de la conducta que hubiera desarrollado una persona perteneciente al mismo ámbito de relación del autor. Esto significa que no se toma como punto de referencia a un hombre cualquiera, sino al titular de un arte u oficio idéntico al desempeñado por quien ejecutó la conducta⁶. Por ejemplo, si una empleada doméstica realiza un comportamiento peligroso, las expectativas deben inferirse de las conductas generales que le son exigibles a cualquier titular de esa función.”⁷

Cabe recordar que EDILBERTO LOZANO RODRÍGUEZ (*implicado*) realizó estudios hasta tercero de primaria, es agricultor, residente en la finca “El Limón”, vereda Gualimaj, municipio de Coper (Boyacá); y es casado con Rosa María Ladino.⁸

⁶ Cfr. HANS WELZEL, *Fahrlässigkeit und Verkehrsdelikte*, Op. Cit., pp. 325 y ss; BOCKELMANN/Volk, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Op. Cit., p. 160; Manfred. Burgstaller, *Das Fahrlässigkeitsdelikt im Strafrecht*, Op. Cit., pp. 54 y ss; Claus Roxin, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Op. Cit., 24/32 iss., 901 y ss.”

⁷ LÓPEZ DÍAZ Claudia. *Introducción a la imputación objetiva*. Bogotá. Universidad Externado de Colombia Centro de Investigación en Filosofía del Derecho. Cuarta reimpresión. 2004. ps. 117 y 117.

⁸ Sentencia de 1r. grado, folios 1 y 2.



Radicado No. 20211600023991

Oficio No. FDCSJ-10100-

23/07/2021

Página 7 de 10

4.8 En el asunto que se examina, EDILBERTO LOZANO RODRÍGUEZ, ya suficientemente alterado por amenazas, ofensas y agresiones, previas y concomitantes, se inmiscuyó en el conflicto que le propuso y desató Luis Fernando Martínez. El enfrentamiento fue suscitado, de causa a efecto, por el grave e injusto comportamiento del retador (*hoy occiso*).

Ese escenario demuestra, en modo diáfano, que en el entorno influyeron emociones humanas muy profundas (*entre ellas, la ira, el miedo, el honor y el amor filial*), con entidad aislada y conjunta para turbar en buena medida la reflexión serena, que el Juez de Circuito y el Tribunal Superior exigieron a implicado, a quien se reclamó por haberse dejado provocar, en lugar de ignorar al retador y refugiarse en su casa, o informar a la Policía (*como sí lo hizo ante las agresiones del día anterior*), o simplemente retroceder y retirarse en lugar de inmiscuirse en el problema.

4.9 Es como si se hubiese pidió al implicado una templanza de espíritu inusitada, estoica, de caballero ejemplar, de equilibrio inquebrantable, cuando se trataba sólo de una persona humilde, dedicaba las labores de vigilancia y agrícolas; además, con baja escolaridad, quien el día de los hechos reposaba tranquilamente en su casa y al salir tuvo la mala fortuna de encontrarse con su agresor, que, al parecer, lo estaba esperando o acechando.

4.10. Se incurre en un defecto de raciocinio (*experiencia*), cuando se ignora que el *comportamiento ajeno grave e injustificado*, integrado por amenazas, insultos, golpes, retos y provocaciones suele despertar pasiones violentas; y que éstas afloran más fácilmente si un tercero desafía y agrede a un padre de familia delante de su esposa e hijos.

4.11 Hizo bien el *Ad-quem* al descartar la *legítima defensa*. Lo criticable es que se haya omitido por completo el efecto que en el implicado produjo la sucesión de conductas provocadoras desplegadas por Luis Fernando Martínez (*hoy occiso*); quien, de manera grave e injustificada, desató el "*impulso violento*" del procesado, pues no se trató de una simple pelea callejera por motivos baladíes. (*Sala de Casación Penal, Sentencia SP10724-2014; rad. 43190*).

Y se afirma que la provocación fue injustificada, toda vez que los celos que a la víctima le generaba LOZANO RODRÍGUEZ, no pasaron de especulaciones, pues ninguna prueba habla de una supuesta infidelidad de la señora Gloria Piedad Montes Agudelo (*esposa del hoy occiso*); y las meras



Radicado No. 20211600023991

Oficio No. FDCSJ-10100-

23/07/2021

Página 8 de 10

sospechas al respecto no autorizaban a Luis Fernando Martínez (*víctima*), para asediar al implicado en la vía pública, delante de su familia, desafiarlo, golpearlo retarlo, amenazarlo y provocarlo hasta un límite que no pudo contener.

4.12 Ese es el saldo del conjunto de las pruebas, máxime que el único testigo que presenció completamente los sucesos fue el mismo procesado, ya que los terceros que acudieron al juicio oral fueron claros al indicar que sólo vieron algunos hechos anteriores o que ocurrieron el día del homicidio, pero no el instante en que este se produjo. De ahí que, todo intento adicional por asignar acciones muy específicas al implicado o a la víctima es mera interpretación y podría rebasar los límites de la inferencia indiciara, para adentrarse en lo conjetural, imaginario o especulativo.

4.13 Al parecer, en el fallo del segundo grado se entendió que los mismos motivos para desvirtuar la *legítima defensa* eran suficientes para descartar también el *estado de ira*; y, por el contrario, atribuir al implicado algo así como un dolo intenso auspiciado por un ánimo vindicativo. Ese discurrir no se comparte. De una parte, porque ninguna prueba insinúa siquiera el surgimiento de ese supuesto espíritu; y, de otra, porque se trata de institutos diversos (*ira y legítima defensa*), con elementos estructurales distintos; los cuales, por vía de principio, no son concurrentes ni acumulativos; no obstante, alguno de ellos podría reconocerse inclusive de oficio, si a ello hubiere lugar, debido a que dependen de lo que las pruebas demuestren a la audiencia y al juzgador, y no necesariamente de lo que aleguen las partes.

4.14 No merece igual tratamiento, con perspectiva en las funciones de la pena (*artículo 4º, Ley 599 de 2000*), la persona que ha incurrido en una conducta punible con un dolo simple y directo, que aquella que se ha visto involucrada en un asunto de relevancia penal después de ser provocada con la intensidad suficiente para alterar sus emociones, hasta arribar a un *estado de ira*, en la concepción normativa del término.

4.15 El catedrático Luis Carlos Pérez, en su *Tratado de Derecho Penal*⁹, alude magistralmente al sentido de la causal de disminución punitiva denominada *ira o intenso dolor*, en términos del artículo 28 del Código Penal de la época (*Ley 95 de 1936*):

⁹ PÉREZ Luis Carlos. *Tratado de Derecho Penal*. Editorial Temis. Bogotá. 1967. Tomo II. p. 222 a 226.



Radicado No. 20211600023991

Oficio No. FD-CSJ-10100-

23/07/2021

Página 9 de 10

“Los hombres no se producen uniformemente. Las constituciones varían y los temperamentos tampoco son unidades inmutables. Cada situación trae su manera específica de actuar, dentro de la impronta característica de la personalidad. Por eso se admitió de vieja data la menor pena para el incapaz de soportar la provocación injusta, sin que dejara de alabarse al sujeto de sangre fría que oye rasgar su dignidad sin alterarse. (...)

Se haría eco de un grave error la norma que conjeturara simetría emocional frente a las excitaciones hostiles. Por el contrario, el defecto se evita rompiendo el criterio de uniformidad y dejando de pensar que el agravio es transformable en respuestas indiferentes o favorables al consorcio civil. Ciertos reflejos consolidados, o, como dicen algunos, ciertos instintos en pugna por manifestarse, no siempre se esfuman en la cordialidad o la resignación, en la huida o la templanza.

Varias legislaciones todavía conocen esta atenuante con los nombre de “ímpetu de los afectos”, “ímpetu emocional”, “arrebato de ira”, “fuerza irresistible”, lo cual da idea de los criterios inspiradores. Si se fundara en la fuerza irresistible de los sentimientos, habría que abandonar la simple disminución de pena a fin de excusarla o perdonarla, y aún más, de declarar inimputable al agente.

En cambio, las expresiones “estado de ira” y “estado de dolor”, dan en la mayor parte de las veces, margen a la reflexión, que aun disminuida en su intensidad, permite atribuir el hecho y penar la antijuridicidad consiguiente. Así, el injustamente irritado no se califica como el que actuó sin recibir ninguna excitación. Si la imputabilidad admitiera grados, podría decirse que en el común de los casos el art. 28 se refiere a situaciones en las cuales no se atribuye plenamente al sujeto la obra que ejecuta, puesto que su siquismo está alterado y no por motivos personales, sino respondiendo a una indebida intervención ajena.”

Se comunica con meridiana claridad la idea según la cual se cometería un error si el “injustamente irritado” fuera sometido con el mismo rasero al juicio de reproche aplicable a quien actuó sin recibir ninguna excitación grave e injusta; por ello ese eventual defecto “se evita rompiendo el criterio de uniformidad”.

4.16 Al estudiar la incidencia de la aludida causal que aminora la punibilidad, frente al homicidio, el tratadista Gómez López, expresó:



Radicado No. 20211600023991

Oficio No. FDCSJ-10100-

23/07/2021

Página 10 de

10

“El estado de ira o intenso dolor determinado por ofensa grave o injustificada es una razón poderosa, de peso y fuerza social que impulsa el hecho ...; por lo tanto, tal estado es incompatible y excluye al motivo fútil o de escasa importancia, o al motivo abyecto que implica mezquindad, labilidad de espíritu, proclividad hacia el crimen y perversión de sentimientos. Si motivo abyecto es el que suscita repugnancia entre las personas de bien, no ocurre tal reacción en contra de quien ha obrado a impulsos de un agravio injustificado y de cierta magnitud, pues la gente comprende que una razón poderosa impulsó vehemente la voluntad de un hombre que, de no haber mediado tal situación, nada puede temerse de él.”¹⁰

En otras palabras, así como la comunidad reconoce la incidencia del comportamiento grave e injusto en la producción del delito provocado, de igual manera, es socialmente adecuado que la judicatura materialice el tratamiento diferencial, en comparación con ocasiones donde al delito no precede provocación de semejantes características e intensidad.

5. Síntesis

En aquel contexto, respetuosamente se solicita a la Corte Suprema de Justicia considerar la posibilidad de declarar fundado el cargo admitido; y, en consecuencia, casar parcialmente el fallo impugnado, en el sentido de reconocer el *estado de ira* y sus consecuencias en materia de punibilidad (artículo 57, Ley 599 de 2000), en el caso del procesado EDILBERTO LOZANO RODRÍGUEZ.

Cordialmente,

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Fiscal Quinto Delegado ante la Corte Suprema de Justicia

¹⁰ GÓMEZ LÓPEZ Orlando. *El homicidio*. Editorial Temis. Bogotá. 1993. Tomo I. p. 413.