

Primera parte

Doctrina y Jurisprudencia



Revista de la Academia
Colombiana de Jurisprudencia
enero-junio, 2026

EL PENSAMIENTO JURÍDICO PENAL COLOMBIANO

ANÁLISIS DE SU FORMACIÓN, DESARROLLO Y RETOS EN LA ACTUALIDAD

Francisco Bernate Ochoa*

Académico correspondiente

Recibido: 04-03-2026 - Aprobado: 11-06-2026

Resumen: El texto presenta una mirada sintética a la formación y desarrollo reciente del pensamiento jurídico penal colombiano, destacando una tradición doctrinal particularmente fértil y garantista, alimentada por el diálogo con las grandes corrientes europeas y por su incidencia real en la legislación y la jurisprudencia. Reconstruye, desde los primeros esfuerzos de sistematización –incluida la temprana mediación intelectual de Antonio José Uribe mediante una traducción parcial adaptada de Faustin Hélie– hasta la consolidación del pensamiento científico con Bernardo Gaitán Mahecha y el posterior despliegue de las escuelas dogmáticas (causalismo, finalismo y funcionalismo), mostrando cómo estas moldearon la cultura jurídica y encontraron reflejo en los códigos de 1980 y 2000. Finalmente, subraya el impacto del constitucionalismo de 1991, la expansión hacia el derecho penal especial, la perspectiva de género, los derechos humanos y la justicia transicional, para cerrar con un diagnóstico crítico: la volatilidad legislativa y el predominio de una

* Abogado de la Universidad del Rosario, con especializaciones en Ciencias Penales y Criminológicas, Derecho Penal Económico y Cumplimiento Normativo; maestrías en Derecho Penal y doctorado cum laude en Derecho Penal por la Universidad Alfonso X El Sabio, y doctorado honoris causa del Instituto Socrático Americano; maestro doctor honoris causa en Derechos Humanos por la Uprit Graduate School; profesor titular de carrera académica; director de la especialización y maestría en Derecho Penal de la Universidad del Rosario. Ha sido conuez de la Corte Suprema de Justicia, del Tribunal Superior de Bogotá y otros tribunales del país; litigante penal, fundador y primer presidente del Colegio de Abogados Penalistas de Colombia; autor de más de treinta libros y numerosos artículos de Derecho Penal.
Contacto: fbernat@ gmail.com

jurisprudencia cambiante que ha debilitado la previsibilidad del sistema, de modo que el gran reto pendiente es construir una dogmática procesal que ordene la profusión de regímenes vigentes y reafirme, también en lo procesal, el papel de la dogmática como garantía irrenunciable frente al poder punitivo.

Palabras clave: derecho penal colombiano; pensamiento jurídico penal; dogmática penal; causalismo; finalismo; funcionalismo; constitucionalización del derecho penal; teoría del delito; derecho procesal penal; Estado constitucional de derecho.

COLOMBIAN CRIMINAL LEGAL THOUGHT

ANALYSIS OF ITS FORMATION, DEVELOPMENT, AND CURRENT CHALLENGES

Abstract: This article examines the formation and recent evolution of Colombian criminal-law scholarship, emphasizing a historically vibrant and markedly rights-protective (garantista) doctrinal tradition that has shaped legislation, judicial reasoning, and legal practice through sustained dialogue with continental European theory. It traces early efforts at systematization—including Antonio José Uribe’s partial translation and contextual adaptation of Faustin Hélie—and follows the consolidation of scientific criminal-law thinking with Bernardo Gaitán Mahecha and the subsequent development of dogmatic schools (causalism, finalism, and functionalism), whose influence is reflected in the 1980 and 2000 Criminal Codes. The abstract also highlights the post-1991 “constitutionalization” of criminal law, the growing relevance of special criminal law, gender approaches, human-rights-based readings, and transitional justice. It concludes by identifying a central contemporary challenge: intense legislative volatility and an increasingly dominant yet fluctuating case law have undermined coherence and predictability, making the construction of a robust Colombian procedural dogmatics essential to integrate the coexistence of multiple procedural regimes and to reinforce procedural guarantees as an indispensable constraint on punitive power.

Keywords: Colombian Criminal Law; criminal law scholarship; Legal Dogmatics; causalism; finalism; functionalism; constitutionalization of criminal law; criminal law theory; procedural criminal law; rule of law.

Introducción

Históricamente, el derecho penal colombiano se ha caracterizado por una notable vitalidad en el plano académico. A diferencia de otros contextos jurídicos, en los que la práctica judicial ha predominado sobre la reflexión teórica, en Colombia la ciencia penal ha tenido una presencia constante y significativa en el desarrollo del sistema jurídico. Durante varias décadas, la producción doctrinal nacional se ha distinguido por su densidad conceptual, por su diálogo permanente con las grandes corrientes del pensamiento penal contemporáneo —especialmente con la tradición continental

europea— y por una marcada orientación garantista que ha influido, de manera decisiva, tanto en la configuración legislativa como en la interpretación judicial del derecho penal.

Este rasgo garantista no constituye simplemente una etiqueta doctrinal; en realidad, ha sido uno de los elementos estructurales del pensamiento penal colombiano. La construcción dogmática ha servido tradicionalmente como un instrumento de racionalización del poder punitivo, estableciendo límites conceptuales claros frente a la expansión del derecho penal y ofreciendo herramientas interpretativas destinadas a asegurar la vigencia efectiva de los principios del Estado constitucional de derecho. En esa medida, la ciencia penal colombiana ha contribuido de manera decisiva a consolidar una cultura jurídica, que reconoce en la dogmática no un ejercicio meramente académico, sino una verdadera garantía frente al ejercicio del *ius puniendi*.

Sin embargo, el panorama actual presenta una serie de tensiones que obligan a replantear el lugar y la función de la ciencia penal en nuestro medio. La legislación penal colombiana se ha caracterizado en los últimos años por una notable inestabilidad, marcada por reformas frecuentes, parciales y muchas veces desprovistas de una reflexión sistemática previa. Este fenómeno ha producido un escenario normativo en el que las reformas legislativas se suceden con rapidez y, a menudo, sin una reflexión sistemática que permita integrarlas dentro de un marco conceptual coherente. Como consecuencia, se dificulta la consolidación de estructuras dogmáticas estables y, en no pocas ocasiones, se resiente la coherencia interna del sistema penal. El derecho penal termina operando en un entorno de permanente ajuste, donde las categorías teóricas tienen dificultades para asentarse y cumplir su función de orientación para la interpretación y aplicación del derecho.

En este contexto, la ciencia penal corre el riesgo de distanciarse progresivamente de la práctica jurídica. La producción académica continúa siendo abundante y de gran calidad, pero en ocasiones parece desenvolverse en un espacio que dialoga principalmente consigo misma. Mientras tanto, en la enseñanza del derecho penal y en la actividad cotidiana de jueces, fiscales y defensores, la jurisprudencia ha pasado a ocupar un lugar central —cuando no exclusivo— como guía de interpretación. Si bien el desarrollo jurisprudencial es un componente esencial en la evolución del derecho, su predominio casi absoluto puede conducir a una práctica excesivamente casuística, en la que las decisiones se adoptan caso por

caso, sin el respaldo de un marco sistemático que permita dotarlas de coherencia y previsibilidad.

A ello se suma un problema que merece particular atención: la persistencia de una deuda teórica en el ámbito del proceso penal. Mientras la dogmática penal sustantiva ha alcanzado en Colombia un desarrollo significativo, la construcción de una auténtica dogmática procesal penal sigue siendo una tarea pendiente. La reflexión científica sobre el proceso penal no puede limitarse a comentarios legislativos o a la recopilación de decisiones judiciales. Es necesario avanzar hacia la elaboración de categorías conceptuales que permitan comprender el proceso penal como un verdadero sistema de garantías, indispensable para la legitimidad del ejercicio del poder punitivo del Estado.

A partir de estas consideraciones, el presente trabajo propone una reflexión sobre el estado actual del pensamiento jurídico penal colombiano y los principales desafíos que enfrenta en el contexto contemporáneo. El propósito es contribuir a una discusión que permita comprender tanto los avances alcanzados por nuestra tradición doctrinal como las tareas que aún permanecen abiertas para el desarrollo futuro de la ciencia penal en el país.

Posteriormente, el trabajo se detiene en uno de los desafíos más relevantes que enfrenta la ciencia penal colombiana en la actualidad: la necesidad de avanzar hacia la construcción de una verdadera dogmática procesal penal que, al igual que la dogmática sustantiva, cumpla una función garantista frente al ejercicio del poder punitivo del Estado. Finalmente, se ofrece un breve balance de la situación actual del pensamiento penal colombiano, con el propósito de identificar tanto sus fortalezas como los retos que deberá afrontar en los próximos años.

En última instancia, el punto de partida de esta reflexión es claro: el pensamiento científico y la dogmática penal no constituyen un ejercicio meramente académico ni un lujo teórico. Por el contrario, representan una garantía irrenunciable en un Estado constitucional de derecho. En la medida en que el pensamiento científico y la dogmática penal permiten racionalizar, ordenar y limitar el derecho penal, la reflexión dogmática continúa siendo una herramienta indispensable para preservar el carácter garantista del sistema y para asegurar que la práctica jurídica permanezca anclada en fundamentos conceptuales sólidos.

Los inicios del pensamiento jurídico penal colombiano

Es un lugar común entre nosotros señalar a Arturo Quijano como el precursor del pensamiento jurídico penal nacional. Su obra, *Ensayo sobre la evolución del derecho penal en Colombia*,¹ suele ser citada como el primer texto que de manera sistemática abordó en nuestro medio la reflexión histórica y doctrinal sobre el derecho penal colombiano. Sin embargo, en tiempos recientes se ha puesto de relieve que, con anterioridad a ese trabajo, ya existían esfuerzos relevantes orientados a introducir en el país una reflexión sistemática de esta disciplina. Entre ellos destaca la obra *Introducción al estudio del derecho penal* de Antonio José Uribe,² que corresponde a una traducción parcial de la obra del penalista francés Faustin Hélie, enriquecida con referencias y datos relativos al derecho penal colombiano.

Al respecto, podemos afirmar que, lejos de constituir una mera labor de traducción, el trabajo de Uribe implicó un verdadero ejercicio de mediación intelectual entre la tradición penal europea y la realidad jurídica nacional. Al seleccionar y adaptar los desarrollos de Hélie, Uribe procuró presentar al lector colombiano los fundamentos del derecho penal moderno dentro de un marco conceptual accesible y pertinente para el contexto local. De este modo, la obra no solo permitió la temprana circulación de ideas provenientes de la ciencia penal continental, sino que contribuyó a sentar algunas de las bases para el posterior desarrollo del pensamiento jurídico penal colombiano, evidenciando desde sus orígenes el carácter profundamente dialogante de nuestra tradición doctrinal. Igualmente, destacadas resultan las reflexiones que en la época se conocieran del profesor Medardo Rivas, quien realizó importantes consideraciones en diferentes apartados relacionados con la ciencia penal.³

Conviene resaltar, para efectos del presente análisis, que fue amplia y profunda la discusión científica nacional entre las escuelas clásica y

¹ Arturo A. QUIJANO, *Ensayo sobre la evolución del Derecho Penal en Colombia* (Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2023).

² Antonio José URIBE, *Introducción al estudio del Derecho penal. Traducción en parte de la obra de Faustin Hélie y con datos sobre el derecho penal colombiano* (Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2019).

³ Medardo RIVAS, *Conferencias sobre jurisprudencia criminal y reflexiones contra la pena de muerte* (Santafé de Bogotá: Imp. de Medardo Rivas, 1893).

positivista, que presentaban diferentes visiones del derecho penal y un análisis de corte dogmático sobre la legislación existente.

A comienzos del siglo XX aparece otra obra que merece ser destacada dentro de los antecedentes del pensamiento jurídico penal colombiano: el *Tratado de Derecho Penal* de José Vicente Concha,⁴ texto que refleja el tránsito de la ciencia penal nacional hacia una sistematización más rigurosa de sus fundamentos. La obra, elaborada a partir de lecciones impartidas en el ejercicio de la cátedra, constituye uno de los primeros intentos por presentar de manera ordenada los principios generales del derecho penal desde una perspectiva doctrinal, integrando tanto la tradición clásica del derecho penal como los debates contemporáneos de la criminología y de la filosofía del derecho. Desde sus primeras páginas, el autor muestra una preocupación central por los fundamentos del poder punitivo y por la relación entre la ley penal, la libertad individual y el orden social.

El texto revela con claridad la orientación ideológica del autor, que puede inscribirse dentro de una concepción liberal-clásica del derecho penal, profundamente influida por la tradición europea y por los debates entre el determinismo criminológico y la concepción moral de la responsabilidad penal. Concha examina críticamente las teorías deterministas asociadas a la escuela positivista —representadas por Lombroso o Ferri— y reivindica la idea de la responsabilidad moral del individuo como fundamento de la imputación penal. En esa medida, su obra se inscribe en una concepción del derecho penal que reconoce la necesidad de la pena como instrumento de defensa social, pero al mismo tiempo insiste en que su legitimidad depende de la preservación de la libertad humana y de los límites jurídicos al poder punitivo.

Más allá de su valor doctrinal inmediato, el *Tratado de Derecho Penal* constituye un testimonio del esfuerzo temprano por dotar al derecho penal colombiano de una base científica propia. En él se advierte la preocupación por integrar los desarrollos doctrinales europeos con la realidad institucional y jurídica del país, así como el interés por presentar el derecho penal como un sistema coherente de principios. De esta manera, la obra de Concha contribuyó a consolidar una tradición académica que buscaba comprender el derecho penal no solo como un conjunto de normas, sino como una

⁴ José Vicente CONCHA, *Tratado de Derecho Penal*, 7ª ed. (Bogotá: Librería Americana, 1929).

disciplina científica destinada a racionalizar y limitar el ejercicio del poder punitivo del Estado.

Expedido el Código Penal de 1936, aparecieron importantes estudios de autores como Jorge Gutiérrez Gómez, Ángel Martín Vásquez, quienes presentaron comentarios a la codificación, así como las obras de Luis Carlos Pérez y Agustín Gómez Prada. Las tesis positivistas llegaron a Colombia con fuerza gracias a que grandes juristas como Jorge Eliécer Gaitán y Carlos Lozano y Lozano, quienes tuvieron la oportunidad de nutrirse de manera directa del pensamiento de Enrico Ferri, y es ahí donde encontramos los *Elementos de Derecho Penal* de Lozano y Lozano, obra trascendental para el desarrollo del debate científico en nuestro país.⁵

Este trabajo constituye un tratado sistemático de derecho penal que busca explicar, desde una perspectiva histórica, doctrinal y dogmática, la evolución del pensamiento penal y los fundamentos de la responsabilidad criminal. En una primera parte, el autor examina el desarrollo histórico de las ideas penales, comenzando por la influencia de la escuela clásica italiana, especialmente las ideas de Cesare Beccaria, y continuando con la aparición de la escuela positiva representada por Cesare Lombroso y Enrico Ferri. En esta sección se analiza cómo las concepciones sobre el delito, el castigo y la función del Estado fueron cambiando desde las doctrinas filosóficas de Hobbes, Locke, Puffendorf, Vattel y Rousseau hasta la consolidación del derecho penal moderno.

Luego, el libro trata del criminal como objeto de estudio, con las teorías criminológicas y psicológicas del positivismo. Se analizan las causas biológicas, psicológicas y sociales de la criminalidad, así como las tipologías de criminales que la criminología de entonces proponía. Esta parte hace eco de la criminología positivista en el estudio de la peligrosidad del criminal, las anomalías orgánicas o psíquicas y los tipos de criminalidad, manifestando el esfuerzo por explicar el crimen no sólo como un hecho legal, sino como un hecho humano y social.

Finalmente, el tratado expone la teoría jurídica del delito y de la responsabilidad penal, estudiando el delito, sus elementos, las formas imperfectas de ejecución, la participación criminal y las causas de exclusión, atenuación o

⁵ Carlos LOZANO Y LOZANO, *Elementos de derecho penal*. 2ª ed. (Bogotá: Ediciones Lerner, 1961).

agravación de la responsabilidad. También analiza la ley penal en el tiempo, en el espacio y en cuanto a las personas (imputabilidad, menores delincuentes, enfermos mentales, prescripción, interpretación de la ley penal, etc.). Así, el libro hace un recorrido comprensivo por la historia del pensamiento penal, la criminología y la dogmática jurídica, en un esfuerzo inicial por sistematizar el derecho penal en el contexto doctrinal y legislativo colombiano.

Durante la primera mitad del Siglo XX, la discusión en Colombia está marcada por la lucha entre las escuelas clásica y positivista del delito, siendo indispensable resaltar trabajos como los que hicieron Jorge Enrique Gutiérrez Anzola, así como la interpretación positivista realizada del *Bogatazo* realizada por Luis Carlos Pérez.⁶

Las escuelas del delito

Orígenes

La obra de Bernardo Gaitán Mahecha, marca un antes y un después en el pensamiento jurídico colombiano. Estando vigente el Código Penal de 1936, de orientación positivista y corte peligrosista, Gaitán Mahecha fue el primero en plantear una interpretación del estatuto a partir de la dogmática jurídica contemporánea como la entendemos hoy en día, esto es, el delito entendido como una conducta típica, antijurídica y culpable.

La obra *Curso de Derecho Penal General* de Bernardo Gaitán Mahecha⁷ constituye un tratado sistemático de la parte general del derecho penal, estructurado a partir de una exposición progresiva de los fundamentos dogmáticos de la disciplina. El autor inicia con una introducción dedicada a la ubicación del derecho penal dentro del sistema de las ciencias jurídicas, sus caracteres, su autonomía y las ciencias auxiliares que lo apoyan, para luego abordar temas de política criminal y los principios que informan el contenido del derecho penal. Posteriormente, desarrolla una revisión histórica de la evolución del derecho penal –desde las formas primitivas de penalidad hasta las legislaciones modernas– y examina las principales escuelas penales, lo que permite comprender la formación doctrinal de la ciencia penal contemporánea.

⁶ Luis Carlos PÉREZ, *Los delitos políticos: Interpretación jurídica del 9 de abril* (Bogotá: Distribuidora Americana de Publicaciones, 1948).

⁷ Bernardo GAITÁN MAHECHA, *Curso de derecho penal general* (Bogotá: Ediciones Lerner, 1963).

A partir de allí, la obra aborda de manera sistemática los elementos estructurales del delito: la acción, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad, así como instituciones fundamentales como la coparticipación criminal, el delito imperfecto, el concurso de delitos y la responsabilidad penal. El tratado se completa con el estudio del régimen de las penas, la inimputabilidad y los subrogados penales, ofreciendo una visión integral del sistema penal desde la teoría del delito hasta las consecuencias jurídicas del mismo. De esta manera, el trabajo de Gaitán Mahecha se presenta como un manual de formación jurídica que combina explicación dogmática, referencias históricas y desarrollo sistemático de las instituciones centrales del derecho penal.

Es desde la obra de Gaitán Mahecha que en Colombia se presenta el debate entre las escuelas dogmáticas, mismo que de manera curiosa se genera no solo desde el punto de vista ideológico sino también regional, pues mientras las ideas causalistas tuvieron mucha fuerza en Bogotá, el finalismo encontró en Medellín el lugar propicio para desarrollarse.

Causalismo

La escuela causalista,⁸ en términos generales plantea la existencia de un injusto objetivo basado en el desvalor de resultado y ubica en el otro extremo la culpabilidad, en la que encontramos la imputabilidad, el juicio de reproche al autor y la imputación subjetiva que comprende el dolo y la imprudencia.

Sin duda, las obras más significativas de esta forma de pensar entre nosotros son la de Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Pérez —quien migró del positivismo jurídico al causalismo— y, por supuesto, el impresionante trabajo de Pedro Pacheco Osorio. Lo anterior, por supuesto, sin perjuicio de la relevancia de autores como Julio E. Rozo Rozo, Luis E. Mesa V., Servio Tulio Ruíz, Antonio José Cancino Moreno, Francisco Ferreira Delgado, Luis Enrique Romero Soto, Humberto Barrera Domínguez, Antonio Vicente Arenas y Alfonso Gómez Méndez, entre tantos otros.

La obra de Alfonso Reyes Echandía destaca no solo por su profundidad conceptual y su rigor científico, sino también por la enorme influencia que ejerció en el desarrollo del derecho penal colombiano contemporáneo. Su pensamiento tuvo un impacto decisivo en la configuración del Código

⁸ Para efectos del presente escrito, ubicamos en una misma escuela la denominada causalista clásica y la neoclásica o sudoccidental alemana, a efectos de contraponerla al finalismo.

Penal de 1980, y durante décadas su obra se convirtió en referencia obligada para jueces, magistrados, abogados y profesores. No resulta exagerado afirmar que marcó un hito en la evolución de la ciencia penal en Colombia al ofrecer una sistematización moderna de los fundamentos del derecho penal y de la teoría del delito.

Se trata de una obra de carácter sistemático en la que el autor examina, en primer lugar, los fundamentos del ordenamiento jurídico penal, explicando el derecho penal tanto como sistema normativo como ciencia jurídica. En este contexto, analiza sus relaciones con la moral y con otras ramas del derecho público, así como sus vínculos con disciplinas criminológicas como la antropología, la psicología y la sociología criminal. Asimismo, presenta una visión histórica de la justicia penal, desde las formas primitivas de reacción social frente al delito hasta las concepciones modernas de la pena y el desarrollo de las principales escuelas penales.

Posteriormente, el tratado desarrolla los principales temas de la teoría general del derecho penal, comenzando por el estudio de la ley penal –sus características, fuentes, interpretación y eficacia en el tiempo, el espacio y respecto de las personas– para luego abordar de manera sistemática la estructura del delito y sus consecuencias jurídicas. En esta parte, Reyes Echandía examina los elementos dogmáticos del delito –tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad–, así como instituciones fundamentales como la tentativa, la coparticipación y el concurso de delitos, concluyendo con el análisis de la punibilidad, la función de las penas, las medidas de seguridad y las circunstancias que inciden en la responsabilidad penal.

Finalismo

Gracias a la obra de Federico Estrada Vélez y la escuela de Medellín, conocimos la corriente finalista del derecho penal, que, en tiempos de un código aún causalista, intentó una interpretación desde esta variante que predominó en el debate jurídico penal internacional hasta la segunda mitad del siglo XX.

Desde la ciudad de Medellín conocimos los trabajos de Juan Fernández Carrasquilla, Nódier⁹ Agudelo Betancur, Juan Oberto Sotomayor, Gloria

⁹ Nódier AGUDELO BETANCUR, *Curso de derecho penal. Esquemas del delito* (Bogotá: Ediciones Nuevo Foro, 1998).

Lucía Bernal Acevedo y el que es hoy el tratado que se enseña e imparte en toda Colombia, el de Fernando Velásquez Velásquez.¹⁰

En esta forma de pensar, el legislador encuentra límites a su actuación en las denominadas *estructuras lógico-objetivas*, que son el concepto final de acción, la culpabilidad como reproche y el desvalor de resultado como elemento fundante del injusto. Sin embargo, la propuesta finalista y su recepción en Colombia no se limita a la cuestión puramente sistemática del delito, sino que se trata de entender el derecho penal y su estructura dogmática como un límite al ejercicio del poder punitivo, como lo planteara Juan Fernández Carrasquilla en su paradigmática obra *Derecho Penal Fundamental*.¹¹

Han sido los cultores de la denominada Escuela de Medellín quienes con mayor vehemencia han reclamado el estudio del derecho penal nacional y se han encargado de liderar un estudio desde lo nuestro y hacia nosotros.

Fue gracias a la obra paradigmática de Nódier Agudelo Betancur que los profesores y estudiantes colombianos pudimos conocer los esquemas del delito, comenzando por las escuelas italianas, clásica y positivista, y pasando a la dogmática penal. El aporte de Juan Fernández Carrasquilla, no solo cuando fungió como magistrado del Tribunal Superior de Medellín —que curiosamente tenía su paralelo en el famoso *ABC del Derecho Penal*, el célebre Tribunal Superior de Bogotá, donde fungían como magistrados los doctores Aldana, Bernal y Cancino—, sino, sobre todo, su *Derecho Penal Fundamental*, obra claramente disruptiva donde clamaba por la contención del poder punitivo y la construcción de la sistemática del delito a partir de unos mínimos valorativos.

Resulta necesario destacar la importancia que para la construcción del pensamiento penal colombiano han tenido las revistas académicas, donde, una vez más, podemos observar este paralelismo entre las escuelas, de Bogotá la revista *Derecho Penal y Criminología*, de la Universidad Externado de Colombia, y *Nuevo Foro Penal*, de Medellín.

La influencia que en Colombia tuvo Eugenio Raúl Zaffaroni es inmensa; encontramos que su trabajo inspiró a autores igualmente muy destacados

¹⁰ Fernando VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, *Fundamentos de derecho penal. Parte general* (Bogotá: Ed. Tirant lo Blanch, 2020).

¹¹ Juan FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, *Derecho penal fundamental* (Bogotá: Temis, 1993).

en nuestro medio, como Jesús Orlando Gómez López y Germán Pabón Gómez, en este caso, desde el departamento del Cauca, con visiones profundamente garantistas y de gran calado dogmático.

El funcionalismo y el estado actual del debate

El funcionalismo

Los años noventa marcaron la irrupción en el pensamiento penal colombiano del denominado funcionalismo como escuela del derecho penal. Gracias a la obra de Claudia López Díaz,¹² el debate nacional incorporó de manera sistemática la teoría de la imputación objetiva, categoría que poco después encontraría recepción en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia desde 1995. A partir de ese momento, la discusión dogmática comenzó a desplazarse desde los esquemas clásicos del causalismo y el finalismo hacia modelos normativos que ponían el acento en la atribución jurídico-penal del resultado y en los criterios de creación y realización del riesgo jurídicamente desaprobado.

En esa misma línea, el trabajo *Imputación objetiva* de Yesid Reyes Alvarado, así como las obras de Eduardo Montealegre Lynett, Manuel Salvador Grosso García y Sandra J. Castro Ospina, entre muchos otros, contribuyeron decisivamente a consolidar un nuevo rumbo para la ciencia penal colombiana, con importante incidencia tanto en la legislación como en la jurisprudencia y en la práctica judicial. Puede afirmarse que el debate jurídico-penal nacional se encuentra hoy plenamente articulado con las discusiones contemporáneas del derecho penal comparado, en tanto conviven en nuestra doctrina aproximaciones normativistas y versiones de funcionalismo moderado, dentro de las cuales destacan, entre otros, los trabajos de Jaime Lombana Villalba, Carlos Arturo Gómez Pavajeau, Esiquio Manuel Sánchez Herrera, Ricardo Posada Maya, Álvaro Orlando Pérez Pinzón, Paula Cadavid y Juan Carlos Forero Ramírez.

Estas transformaciones dogmáticas encuentran un reflejo claro en el Código Penal de 2000, cuyo diseño se aparta de las legislaciones precedentes que pretendían erigir una única corriente teórica como fundamento del sistema. El estatuto vigente presenta, por el contrario, una estructura de mayor aper-

¹² Claudia LÓPEZ DÍAZ, *Introducción a la imputación objetiva*. Estudios No. 5 (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1996).

tura conceptual, en la que es posible identificar elementos provenientes del causalismo, del finalismo y del funcionalismo, lo que ha permitido que la interpretación jurisprudencial y doctrinal se desarrolle con mayor flexibilidad frente a los problemas contemporáneos de imputación penal.

A esta evolución dogmática debe sumarse la profunda influencia que el constitucionalismo introdujo en el derecho penal colombiano a partir de la Constitución de 1991 y, de manera muy particular, con la creación de la Corte Constitucional. Desde entonces, el derecho penal comenzó a ser interpretado de manera cada vez más intensa a la luz de los principios constitucionales, en particular los relacionados con la dignidad humana, el debido proceso, la proporcionalidad y la protección reforzada de los derechos fundamentales. Esta invasión del pensamiento constitucional no solo revolucionó la manera de interpretar las leyes penales, sino que promovió un derecho penal sometido a límites precisos, extraídos del Estado constitucional de derecho.

Así mismo, en estas últimas décadas se han abierto los campos de estudio de la ciencia penal colombiana. Por un lado, se han vitalizado los estudios de derecho penal especial, por el desarrollo legislativo y por la aparición de nuevas formas de criminalidad. Por otro lado, el género ha provocado cambios dogmáticos y jurisprudenciales de gran magnitud en delitos como la violencia familiar, la violación, el feminicidio, y la perspectiva de derechos humanos ha transformado la manera de leer los tipos penales y las instituciones procesales.

Finalmente, el contexto del conflicto armado colombiano también ha impactado el pensamiento penal actual. Con la creación de los tribunales de Justicia y Paz y, posteriormente, con la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), se abrieron nuevos debates sobre justicia transicional, responsabilidad penal por crímenes internacionales, reparación a las víctimas y la relación entre derecho penal interno y derecho penal internacional. Estos avances abrieron el campo de la reflexión penal colombiana a los debates globales sobre derechos humanos, justicia transicional y construcción de paz.

El estado actual del debate

El recorrido por los orígenes y la consolidación del pensamiento científico penal en Colombia evidencia que nuestra dogmática no es un “injerto” tardío, sino una edificación gradual que, desde mediados del siglo XX,

pretendió proveer al derecho penal de un método y un lenguaje para racionalizar la imputación y, especialmente, para ponerle límites al poder punitivo. En ese punto, la obra de Bernardo Gaitán Mahecha marca una ruptura fundacional: en un contexto dominado por el Código de 1936 y su impronta positivista-peligrosista, propone leer el sistema desde las categorías que hoy resultan elementales –conducta típica, antijurídica y culpable– y, con ello, abre el espacio para que el debate penal colombiano se organice alrededor de escuelas dogmáticas y no solo de discusiones de política criminal o de comentarios legislativos. Desde entonces, el desarrollo doctrinal colombiano puede leerse como un esfuerzo sostenido por estabilizar criterios de atribución (imputación) en un medio institucional cambiante, haciendo de la dogmática una garantía y no un lujo académico.

Con esa base, la evolución del pensamiento penal colombiano se caracteriza por una pluralidad que no es accidental: el causalismo, el finalismo y el funcionalismo no se suceden como “modas”, sino como respuestas metodológicas a problemas distintos de fundamentación del injusto, de ubicación del dolo y de comprensión normativa del riesgo. El causalismo tuvo entre nosotros una fase de sistematización robusta, que se expresa de manera paradigmática en la obra de Alfonso Reyes Echandía, tanto por su rigor como por su influencia en el Código Penal de 1980 y en la cultura jurídica de varias generaciones. En esa tradición se inscribe también la relevancia de Luis Carlos Pérez y el aporte de Pedro Pacheco Osorio, entre muchos otros. Con todo, la lección de ese momento es más amplia: la dogmática colombiana aprendió a “construir sistema”, a ordenar el análisis del delito con categorías estables, y a exigir coherencia interna como forma de control del castigo, incluso cuando el entorno legislativo o político empujaba en la dirección contraria.

El finalismo, desarrollado con particular fuerza en Medellín, amplió esa función garantista: no se trataba únicamente de reorganizar la teoría del delito, sino de reforzar la idea de que el legislador y el juez encuentran límites en estructuras conceptuales que impiden decisiones intuitivas o puramente reactivas. La Escuela de Medellín –con figuras como Juan Fernández Carrasquilla y su llamado a construir la sistemática desde mínimos valorativos, Nódier Agudelo Betancur y su trabajo formativo sobre esquemas del delito, además de Juan Oberto Sotomayor, Gloria Lucía

Bernal Acevedo y el tratado de Fernando Velásquez Velásquez– consolidó una comprensión del derecho penal como disciplina de contención, en la que la dogmática opera como garantía frente al decisionismo. En ese contexto, también adquirieron protagonismo las revistas académicas como espacios de construcción de comunidad científica y de discusión sostenida, mostrando que el pensamiento penal colombiano se ha desarrollado no solo por autores aislados, sino por redes, escuelas y debates institucionalizados.

El funcionalismo y, en particular, la teoría de la imputación objetiva, significaron un nuevo salto: la discusión se desplazó hacia modelos normativos de atribución del resultado, donde lo decisivo no es solo la causalidad, sino la creación y realización de un riesgo jurídicamente desaprobado. La recepción de estas categorías –impulsada por Claudia López Díaz y consolidada con trabajos como el de Yesid Reyes Alvarado, así como con aportes de Eduardo Montealegre Lynett, Manuel Salvador Grosso García y Sandra J. Castro Ospina, entre otros– conectó el debate colombiano con las discusiones globales contemporáneas y tuvo efectos directos en la jurisprudencia desde 1995. Esta evolución encuentra un espejo normativo en el Código Penal de 2000: un estatuto de mayor apertura conceptual, donde conviven elementos causalistas, finalistas y funcionalistas, lo que ha permitido que la interpretación se adapte a problemas actuales sin sacrificar, al menos en su diseño, la exigencia de fundamentación.

Pero quizá el rasgo más decisivo del derecho penal colombiano reciente no sea solo la sofisticación dogmática, sino su “constitucionalización”. Desde 1991 y con la creación de la Corte Constitucional, el derecho penal se reubica bajo un horizonte de principios y derechos fundamentales –dignidad humana, proporcionalidad, debido proceso, garantías judiciales– que obligan a justificar el castigo no únicamente desde la coherencia interna del sistema, sino desde su compatibilidad con el Estado constitucional de derecho. A ese giro se suma la expansión temática: el crecimiento del derecho penal especial, la lectura desde los derechos humanos, el desarrollo del enfoque de género y, en particular, la influencia del conflicto armado y la justicia transicional (Justicia y Paz y la JEP), que introducen debates sobre macrocriminalidad, reparación de víctimas, sanciones no tradicionales y articulación entre derecho interno e internacional. En síntesis, el pensamiento penal colombiano contemporáneo se define por una tensión productiva: mantener la dogmática como garantía irrenunciable,

sin aislarla de los desafíos constitucionales, sociales e históricos que hoy condicionan el sentido – y los límites– del poder de castigar.

Conclusiones

Un reto pendiente

Si algo revela el recorrido histórico del pensamiento jurídico penal colombiano es que, mientras la dogmática sustantiva ha alcanzado niveles notables de desarrollo y sofisticación conceptual, el derecho procesal penal no ha experimentado un proceso similar de sistematización científica. En efecto, mientras la teoría del delito ha sido objeto de intensos debates doctrinales –causalismo, finalismo, funcionalismo– que han permitido construir categorías relativamente estables para la imputación penal, el ámbito procesal se ha desarrollado en gran medida a partir de reformas legislativas sucesivas y de interpretaciones jurisprudenciales fragmentarias, sin que exista una dogmática procesal consolidada que permita dotar de coherencia al sistema.

Este fenómeno se hace particularmente evidente a partir de la expedición de la Ley 906 de 2004, mediante la cual Colombia adoptó un modelo de procedimiento penal de corte acusatorio. La reforma, presentada en su momento como una transformación estructural del sistema de justicia penal, implicó la introducción de principios como la oralidad, la publicidad, la inmediación y la contradicción, así como una redefinición de los roles institucionales del juez, la fiscalía y la defensa. Sin embargo, a pesar de la profundidad de la reforma, el desarrollo doctrinal que debía acompañar esa transformación institucional no se produjo con la misma intensidad que en el derecho penal sustantivo. Como consecuencia, el nuevo modelo procesal comenzó a operar en gran medida a partir de interpretaciones casuísticas y de soluciones jurisprudenciales que buscaban resolver los problemas concretos que surgían en la práctica.

Con el paso de los años, la situación se ha vuelto aún más compleja. El sistema procesal penal colombiano no se encuentra regido por un único modelo normativo, sino por una pluralidad de regímenes que coexisten simultáneamente dentro del ordenamiento jurídico. En efecto, junto al procedimiento penal ordinario regulado por la Ley 906 de 2004, encontramos el procedimiento abreviado introducido por la Ley 1826 de 2017; el sistema de responsabilidad penal para adolescentes establecido en el

Código de Infancia y Adolescencia (Ley 1098 de 2006); el régimen autónomo de extinción de dominio; la legislación especial de justicia transicional derivada de la Ley de Justicia y Paz; la jurisdicción especial para la paz (JEP); así como la vigencia residual de la Ley 600 de 2000 para determinados procesos. A ello debe añadirse la influencia creciente del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y de las normas del derecho internacional de los derechos humanos.

Esta diversidad normativa refleja, en buena medida, la complejidad del fenómeno criminal contemporáneo y la necesidad de diseñar respuestas institucionales diferenciadas frente a distintos tipos de criminalidad. No obstante, desde la perspectiva de la teoría jurídica, esta situación ha generado un escenario particularmente problemático: la existencia de una profusión de regímenes procesales que carecen de un marco dogmático común capaz de articular sus principios, delimitar sus alcances y orientar su interpretación.

En ausencia de una dogmática procesal consolidada, el sistema ha terminado dependiendo en gran medida de la jurisprudencia como fuente principal de desarrollo normativo. Sin duda, el papel de la jurisprudencia ha sido fundamental para llenar vacíos legislativos y para orientar la aplicación práctica de las normas procesales. Sin una dogmática procesal, el sistema continuará dependiendo exclusivamente de una jurisprudencia cambiante y fragmentaria, con los consiguientes riesgos para la seguridad jurídica, la igualdad ante la ley y la coherencia del ordenamiento jurídico.

En suma, si el desarrollo de la dogmática penal sustantiva ha representado uno de los mayores logros de la ciencia jurídica colombiana en el último siglo, el desafío del presente consiste en construir una dogmática procesal penal capaz de cumplir una función equivalente en el ámbito del procedimiento. Solo así será posible garantizar que el proceso penal colombiano opere de manera coherente, previsible y, sobre todo, que ofrezca las garantías que constituyen la base del Estado constitucional de derecho.

Bibliografía

- AGUDELO BETANCUR, Nódier. *Curso de derecho penal: Esquemas del delito*. Bogotá: Ediciones Nuevo Foro, 1998.
- CONCHA, José Vicente. *Tratado de derecho penal*, 7ª ed. Bogotá: Librería Americana, 1929.

- FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan. *Derecho penal fundamental*. Bogotá: Temis, 1993.
- GAITÁN MAHECHA, Bernardo. *Curso de Derecho penal general*. Bogotá: Ediciones Lerner, 1963.
- LÓPEZ DÍAZ, Claudia. *Introducción a la imputación objetiva*. Estudios No. 5. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1996.
- LOZANO Y LOZANO, Carlos. *Elementos de Derecho penal*. 2ª ed. Bogotá: Ediciones Lerner, 1961.
- PÉREZ, Luis Carlos. *Los delitos políticos: Interpretación jurídica del 9 de abril*. Bogotá Distribuidora Americana de Publicaciones, 1948.
- QUIJANO, Arturo A. *Ensayo sobre la evolución del Derecho Penal en Colombia*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2023.
- RIVAS, Medardo. *Conferencias sobre jurisprudencia criminal y reflexiones contra la pena de muerte*. Santafé de Bogotá: Imp. de Medardo Rivas, 1893.
- URIBE, Antonio José. *Introducción al estudio del Derecho penal*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2019.
- VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. *Fundamentos de Derecho penal. Parte General*. Bogotá: Tirant lo Blanch, 2020.