EL DERECHO PENAL PRAGMÁTICO. *Un nuevo enfoque.*

Por Hoover Wadith Ruiz Rengifo[1].

El Derecho penal pragmático es una corriente que ha ganado relevancia en los últimos años, especialmente por su enfoque en la realidad social y su rechazo a la abstracción dogmática. Se considera una evolución del Derecho penal tradicional, buscando soluciones más efectivas y adaptadas a los problemas contemporáneos.

Algunos autores que han trabajado en esta línea:

Kai Ambos, especialista en Derecho penal internacional y comparado, con estudios sobre la evolución del sistema penal en América Latina.

Alejandro Nieto, quien trabajó la crítica de la razón jurídica y la necesidad de adaptar el Derecho penal a la realidad social.

Minor E. Salas, con estudios sobre la relación entre dogmática y pragmática penal.

Juan Andrés Hernández Islas, quien ha explorado enfoques alternativos en la teoría del delito.

En efecto, nuestro enfoque de **Derecho penal pragmático** es una crítica a la dogmática penal tradicional por un modelo más realista y adaptable a los desafíos contemporáneos. En nuestra *Dogmática y Pragmática Penal* (2024, editorial Leyer), planteamos que el Derecho penal debe alejarse de abstracciones excesivas y enfocarse en soluciones prácticas, basadas en la observación de la realidad. El **Derecho penal pragmático** es una corriente que ha sido desarrollada por varios autores y juristas a lo largo del tiempo. Nos sumamos a una tradición de pensadores que han buscado reformular el Derecho penal desde una perspectiva más funcional y efectiva.

[1]Dr. hc. Múlt. CEO ASCOLPEM e INSTUTO HOOWARR de Derecho penal.

El **Derecho penal pragmático** es, entonces, una corriente que busca alejarse de los enfoques dogmáticos tradicionales y centrarse en soluciones prácticas y efectivas para los problemas jurídicos contemporáneos. Se basa en la observación de la realidad y en la necesidad de adaptar el sistema penal a los cambios sociales, tecnológicos (la robótica y la Inteligencia artificial) y económicos del siglo XXI. Algunos aspectos clave de este enfoque incluyen:

- **Crítica a la abstracción dogmática**: Se cuestiona la excesiva teorización del Derecho penal y se propone un modelo más flexible y adaptable.
- **Énfasis en la prevención y resolución de conflictos**: En lugar de centrarse solo en el castigo, se busca prevenir el delito y ofrecer soluciones más eficaces.
- **Relación entre Derecho penal y Política Criminal**: Se reconoce que el Derecho penal no puede estar aislado de la realidad social y debe dialogar con la política criminal.
- **Aplicación práctica en la responsabilidad penal de las personas jurídicas**: Se estudia cómo el enfoque pragmático puede mejorar la regulación de delitos empresariales y económicos.

Con nuestra propuesta en ***la era post-Roxin y la decolonización del Derecho penal***, destacamos una crítica al modelo dogmático tradicional, señalando la necesidad de un **Derecho penal pragmático** que se adapte a los cambios sociales y tecnológicos del siglo XXI (infra). Algunos puntos clave de nuestro planteamiento incluyen:

1. **Crítica al dogmatismo penal**: La dogmática penal ha estado alejada de la realidad social, funcionando más como un modelo abstracto que como una herramienta efectiva de justicia.
2. **Un Derecho penal basado en la observación de la realidad**, donde el principio de responsabilidad cobra mayor relevancia que el análisis abstracto de la acción.
3. **Relación entre Política Criminal y Derecho penal.** Durante mucho tiempo la Política Criminal y el Derecho penal no han dialogado, pero que Claus Roxin intentó reconciliarlos con su obra *Sistema Penal y Política Criminal*.

4. **Decolonización[2] del Derecho penal**. El primer paso para adaptar el Derecho penal al mundo actual es desvincularlo de los modelos jurídicos coloniales europeos, cuestionando su influencia histórica y abogando por perspectivas más inclusivas y realistas.

En nuestros trabajos sobre **Derecho penal empresarial** y responsabilidad penal de las personas jurídicas en Colombia, hemos dejado la impronta de la necesidad de un enfoque pragmático para darle solución a este problema penal de los entes colectivos.

Uno de nuestros escritos más relevantes en la última década es el **Proyecto HOOWARR**, donde analizamos la necesidad de regular la responsabilidad penal de las

[2] La **decolonización** es un concepto más amplio que la desconolización. Se refiere no solo a la independencia política de las colonias, sino también a la crítica y transformación de las estructuras coloniales que aún persisten en la cultura, el pensamiento y la economía. Se trata de un proceso intelectual y social que busca desmantelar el eurocentrismo y promover conocimientos y perspectivas propias de los pueblos históricamente colonizados. La **decolonización** cuestiona las narrativas impuestas por el colonialismo y busca recuperar perspectivas propias de los pueblos históricamente sometidos. Se aplica en diversas áreas como la educación, la filosofía, la economía e incluso el arte. Algunos aspectos clave de la decolonización incluyen: a) **Epistemología decolonial:** Critica el eurocentrismo y busca rescatar conocimientos indígenas, africanos y asiáticos que fueron marginados por el pensamiento occidental, b) **Arte y cultura:** Se revalorizan expresiones artísticas y lenguajes que fueron reprimidos por los colonizadores, c) **Economía y desarrollo:** Se busca reducir la dependencia económica heredada del colonialismo y promover modelos más equitativos, e) **Activismo y luchas sociales:** Movimientos indígenas, afrodescendientes y decoloniales trabajan por el reconocimiento de sus derechos y por una representación justa en la sociedad. La **decolonización** es un proceso intelectual y político que busca desmantelar las estructuras coloniales que aún persisten en la cultura, el pensamiento y la economía. A diferencia de la descolonización, que se enfoca en la independencia política de los territorios colonizados, la decolonización cuestiona el eurocentrismo y promueve conocimientos y perspectivas propias de los pueblos históricamente sometidos. Algunos autores clave en el estudio de la decolonización son: **Aníbal Quijano**, quien desarrolló el concepto de "colonialidad del poder", explicando cómo las estructuras coloniales siguen influyendo en la sociedad contemporánea; **Walter Mignolo**, que ha trabajado en la idea de "pensamiento decolonial", promoviendo epistemologías alternativas al conocimiento occidental; **Frantz Fanon**, autor de *Los condenados de la tierra*, donde analiza los efectos psicológicos y sociales del colonialismo y la necesidad de una transformación radical; **Boaventura de Sousa Santos**, quien propone una sociología de las ausencias y emergencias para visibilizar conocimientos marginados por el colonialismo.

empresas en el contexto colombiano. Del mismo modo, hemos abordado temas relacionados con el **Derecho penal racional-pragmático.**

En este sentido, abordar la ***decolonización*** **del Derecho penal**, implica cuestionar cómo las estructuras coloniales han influido en la criminalización de ciertos grupos y en la aplicación de justicia. Este enfoque busca **repensar** el Derecho penal desde una perspectiva crítica, considerando las desigualdades históricas y la necesidad de modelos jurídicos más inclusivos.

De esta manera e**l pensamiento decolonial es clave epistémica necesaria para la reconstrucción de los derechos humanos en Latinoamérica, esto es, conocer** cómo el pensamiento *decolonial* puede transformar la concepción de los derechos humanos en la región. Así mismo es una r**evisión de la teoría y la práctica decolonial, que implica explorar c**ómo la *decolonización* del Derecho penal se cruza con otras matrices de dominación, como el género y la raza.

La ***decolonización*** **del Derecho penal** es un campo emergente que busca cuestionar cómo las estructuras coloniales han influido en la criminalización de ciertos grupos y en la aplicación de justicia. Es un tema poco estudiado..

La *decolonización* del Derecho penal implica en sí un abolicionismo decolonial, repensando las maneras de abordar el castigo, porque recordemos que no existe respuesta plausible del por qué castigar**.**

La nueva epistemología jurídica está en cuestionar las bases del Derecho penal occidental y buscar integrar conocimientos jurídicos propios de los pueblos originarios y otras tradiciones no eurocéntricas.

En la actualidad se crítica al concepto de justicia punitiva, y aquí tiene cabida la decolonialidad del Derecho penal al proponer formas de justicia restaurativa y comunitaria, en contraposición al modelo tradicional basado en el castigo y la privación de libertad.

Hemos podido constatar que, durante siglos en muchas sociedades poscoloniales, la ley penal ha servido para mantener la subordinación de comunidades indígenas, afrodescendientes y otros grupos racializados, y modernamente el famoso *Lawfare*.

Este abolicionismo del castigo por la disuasión y la decolonialidad pueden repensarse, juntas, para ofrecer una visión más crítica del sistema penal, desde la realidad y no desde la observación de dogmas. Hay que reconocer que los procesos de descolonización impactan el constitucionalismo y el sistema jurídico en general.

Así las cosas, apartarse de la **dogmática penal alemana** puede considerarse un caso de ***decolonización*** **del Derecho penal**, sin desconocer que la dogmática penal alemana ha influido profundamente en los sistemas jurídicos de muchos países, especialmente en Latinoamérica, donde se adoptaron sus principios sin una adaptación crítica a los contextos históricos y culturales propios. Se cuestiona la universalidad del pensamiento jurídico europeo, reconociendo de paso, aunque suene paradójico, que la dogmática penal alemana responde a una realidad específica, lo que autores como el penalista alemán *Kai Ambos*[3] tildan de <<provincianismo suntuoso>>. En corto, su aplicación no siempre es adecuada para sociedades con historias de colonización.

La tendencia es buscar integrar tradiciones jurídicas autóctonas, formas de resolución de conflictos comunitarias y modelos de justicia restaurativa que han sido desplazados por el modelo occidental, esto es, reconocimiento de epistemologías propias.

---

[3]El penalista alemán **Kai Ambos** ha criticado el **provincianismo suntuoso** del Derecho penal alemán, señalando que la ciencia jurídico-penal en Alemania ha estado marcada por una sobreestimación de sus propios enfoques y una resistencia a las influencias internacionales. En su análisis, destaca la necesidad de una mayor apertura metodológica y sustancial en la disciplina, promoviendo una internacionalización del Derecho penal. Vid., AMBOS, Kai. *Sobre el futuro de la ciencia jurídico penal alemana: apertura y método discursivo en lugar de provincianismo presuntuoso.* Revista Penal México. No. 9. Sept 2015-febrero 2016, p.2: "Cualquier observador experimentado puede constatar fácilmente que la ciencia jurídico-penal alemana ha perdido en las últimas décadas relevancia a nivel internacional prácticamente en todos los niveles.Si bien aún conserva su influencia sobre varios Estados pertenecientes a la tradición europea continental, se trata por lo general de sistemas con una estructura similar a la alemana, caracterizados también por un modelo discursivo aristócrata y poco democrático, justamente en el sentido expuesto por Donini cuando se refiere a la ´aristocracia penal´ en lugar de ´democracia penal´."

Para nadie es un secreto que la dogmática alemana tiende a fundamentarse en principios racionalistas, pero enfoques decoloniales pueden cuestionar su eficacia en sociedades con estructuras jurídicas híbridas y tradiciones comunitarias, lo que equivale a la transformación de la concepción de crimen y castigo.

Si hay un rechazo a la dogmática penal alemana **porque se considera un modelo impuesto por la tradición eurocéntrica**, entonces sí puede ser visto como un esfuerzo decolonial. Sin embargo, si la crítica solo busca una adaptación técnica sin cuestionar el fondo del paradigma jurídico occidental, entonces no necesariamente encaja dentro del marco decolonial. La **dogmática penal alemana** ha evolucionado significativamente en los últimos años, con nuevos enfoques que buscan adaptar el Derecho penal a los desafíos contemporáneos. Algunos de los planteamientos más recientes incluyen:

1. **El sistema político-criminal funcionalista desarrollado por Claus Roxin**, que enfatiza la necesidad de interpretar el Derecho penal desde una perspectiva político-criminal, considerando su función en la sociedad. (vid. ROXIN, Claus. *El nuevo desarrollo de la dogmática jurídico-penal en Alemania.* Este artículo corresponde al discurso pronunciado por Roxin el 30.5.2009 con motivo del 60 aniversario de la Sociedad japonesa de Derecho penal en Tokio).
2. **La teoría de sistemas de Günther Jakobs**, que propone un enfoque basado en la estabilidad del orden social y la prevención de riesgos, en lugar de centrarse exclusivamente en la culpabilidad individual.

Un autor que ha abordado el **Derecho penal** desde una perspectiva distinta a la de **Günther Jakobs**, después de **Claus Roxin**, es **Minor E. Salas**. En su trabajo *Ni Roxin ni Jakobs: ¿Necesita la dogmática jurídica otro repertorio más de fórmulas vacías?* (2015). Salas critica el funcionalismo penal alemán y cuestiona la utilidad de conceptos como el **Derecho penal del enemigo** y la **política criminal**, argumentando que muchas de estas teorías se basan en abstracciones que pueden llevar a conclusiones poco prácticas.

Este es uno de los puntos de partida epistemológico para nosotros plantear un enfoque pragmático del Derecho penal como lo que es y viene después de Roxin. He ahí nuestra propuesta sobre la **era post-Roxin** y la **decolonización del Derecho penal**, donde destacamos una crítica al modelo dogmático tradicional, señalando la necesidad de un **Derecho penal pragmático** que se adapte a los cambios sociales y tecnológicos del siglo XXI. Este enfoque incluye: a) **crítica al dogmatismo penal.** La dogmática penal ha estado alejada de la realidad social, funcionando más como un modelo abstracto que como una herramienta efectiva de justicia, b) **observación de la realidad.** El enfoque pragmático se basa en la observación de la realidad y no de dogmas. Aquí el principio de responsabilidad cobra mayor relevancia que el análisis abstracto de la acción, c) **Relación entre Política Criminal y Derecho penal.** Durante mucho tiempo la **Política Criminal y el Derecho penal no han dialogado**, aun cuando Claus Roxin intentó reconciliarlos con su obra *Sistema Penal y Política Criminal*, c) **decolonización del Derecho penal.** Un primer paso para adaptar el Derecho penal al mundo actual es desvincularlo de los modelos jurídicos coloniales europeos, cuestionando su influencia histórica y abogando por perspectivas más inclusivas y realistas.

Por manera que el **Derecho penal pragmático** es una corriente que busca alejarse de los enfoques dogmáticos tradicionales y centrarse en soluciones prácticas y efectivas para los problemas jurídicos contemporáneos. Se basa en la observación de la realidad, como hemos señalado, y en la necesidad de adaptar el sistema penal a los cambios sociales, tecnológicos y económicos del siglo XXI. Para resumir, y reiterar, señalamos algunos aspectos claves del enfoque pragmático:

- **Crítica a la abstracción dogmática**: Se cuestiona la excesiva teorización del Derecho penal y se propone un modelo más flexible y adaptable.
- **Énfasis en la prevención y resolución de conflictos**: En lugar de centrarse solo en el castigo, se busca prevenir el delito y ofrecer soluciones más eficaces.
- **Relación entre Derecho penal y Política Criminal**: Se reconoce que el Derecho penal no puede estar aislado de la realidad social y debe dialogar con la política criminal.

- **Aplicación práctica en la responsabilidad penal de las personas jurídicas**: Se estudia cómo el enfoque pragmático puede mejorar la regulación de delitos empresariales y económicos.

Es importante reconocer que si bien es cierto somos un **promotor clave** del enfoque del **Derecho penal pragmático**, especialmente en su crítica a la dogmática penal tradicional y su propuesta de un modelo más realista y adaptable a los desafíos contemporáneos, sobre todo en nuestra obra *Dogmática y Pragmática Penal* (2024, editorial Leyer) donde planteamos que el Derecho penal debe alejarse de abstracciones excesivas y enfocarse en soluciones prácticas, basadas en la observación de la realidad, no es menos cierto que en la construcción de este enfoque, el **Derecho penal pragmático,** ha sido desarrollada por varios autores y juristas a lo largo del tiempo (supra).