

La Reforma Penal en Venezuela

Luis Gerardo Gabaldón*

*Abogado. Profesor Titular. Investigador. Universidad de los Andes. Mérida-Venezuela.
Centro de Investigaciones Jurídicas. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas-
Venezuela. E-mail: lgabaldo@ucab.edu.ve

RESUMEN

El artículo analiza el proceso de reforma del Código Penal en Venezuela a través de aspectos, vinculados al propósito de la ley, la necesidad de integración y armonía en su desarrollo y el perfil de un código penal moderno, que debe coexistir con un amplio desarrollo de la legislación penal especial. Esto incluye las directrices del programa de tipificación legal, orientado por principios sustantivos definidos en el código penal, así como el establecimiento de las reglas generales sobre la responsabilidad penal, los criterios cuantitativos y cualitativos para el establecimiento de la sanción, tomando en cuenta la conmesuración de la pena y el ajuste conforme a los principios de lesividad del bien jurídico y facilitación de la reparación del daño.

Palabras clave: Derecho penal, reforma legal, código penal, control social formal, Venezuela.

Penal Reform in Venezuela

ABSTRACT

This article analyzes the process of penal code reform in Venezuela through aspects related to the purpose of the law, the need for integration and harmony in its development, and the profile of modern penal codes, all of which should co-exist in the development special penal legislation. It includes the directives of legal typification programs guided by substantive principles defined in the penal code, as well as the establishment of general rules as to penal responsibility, the quantitative and qualitative criteria for the establishment of sanctions, the commensuration of the punishment, the adjustment of the judicial benefit according to principles of injury, and the possibility of damage payment or repair.

Key words: Penal law, legal reform, penal code, formal social control, Venezuela.

Recibido: 22-05-2001 . aceptado: 04-09-2001

1. LA ÚLTIMA REFORMA DEL CÓDIGO PENAL

El 26 de julio de 2000, la Comisión Legislativa Nacional modificó el Código Penal después de 36 años. Sin embargo, el modelo actual de Código Penal, con escasos cambios, viene de 1915. Para el momento de la última reforma tenía 85 años de vida. Y los sigue teniendo, pues la última reforma es superficial y antojadiza.

Se creó el delito de desaparición forzosa de personas, en acatamiento del artículo 45 y de la disposición transitoria tercera de la Constitución, con una pena arcaica (el presidio), que es contraria a los tratados internacionales suscritos por Venezuela y a la legislación interna sobre régimen penitenciario, al establecer unos trabajos forzados que, si bien no existen en la práctica, violarían el principio de la enmienda a través del trabajo y abren paso a la justificación ideológica del maltrato físico del prisionero. Con esta disposición, por otra parte, se desnaturalizó el propósito constitucional al incluir en el tipo legal el secuestro o plagio por parte de asociaciones con fines terroristas, insurgentes o subversivos, sembrando ambigüedad sobre el bien jurídico protegido (protección frente al abuso del poder estatal) y sobre el elemento material de la infracción (supresión física o social del ser humano). Actualmente existe una disputa interpretativa sobre el enjuiciamiento de desapariciones de personas en el Estado Vargas debido al principio de irretroactividad de la ley.

Se elevaron las penas para el comercio, importación y fabricación de armas, sin distinción, de cinco a ocho años de prisión, de modo que ahora da igual comerciar con bazookas y granadas que con un rifle calibre .22. Se elevó la pena del porte y detención de armas comunes a tres a cinco años de prisión. Y se estableció una agravante de una tercera parte, repetida en dos artículos, por la condición de funcionario público del sujeto activo del delito. Sin embargo, no se conoce que haya disminuido el uso de armas de fuego en las actividades delictivas ni en la represión de la delincuencia.

Se modificó el artículo 358 del Código Penal, sobre seguridad de los medios de transporte y comunicación, que desde 1964 se había convertido en el recipiente residual de lo que no cabía en otro lado, para incluir "obstáculos en una vía de circulación de cualquier medio de transporte" (cuatro a ocho años de prisión), robo de los transportes (ocho a dieciséis años de prisión) y robo de pasajeros en taxis o colectivos (diez a

dieciséis años de prisión). Esperemos que los fiscales no acusen por este delito a quienes colocan cauchos o pupitres en las vías y que jueces y escabinos no condenen a estas penas absurdas a quienes recogen paquetes de harina o azúcar de camiones volcados o a quienes escapan con magras ganancias de los pasajeros de autobuses urbanos.

Finalmente, se asimiló a los ferrocarriles ordinarios “las vías de hierro con neumáticos de polietileno sólido y de goma o látex sólido con motores magnéticos”, con evidente alusión al Metro construido y los que están por construirse. ¿Habrà que reformar de nuevo el código penal cuando los rieles los fabriquen de aleaciones no ferrosas?

La reforma del Código Penal de 2000 es inconsistente e inconsulta, pudiendo fomentar el irrespeto a la ley. Fuera de ello, asume que el cambio legislativo puede disminuir, por sí mismo, la incidencia de ciertos delitos. Es frente a reformas de este tipo que debemos crear un clima de opinión. La tarea de la reforma es factible con la participación de la mayor audiencia social posible, en consonancia con los postulados de los artículos 6 (gobierno participativo y pluralista), 322 y 326 (seguridad de la Nación como corresponsabilidad del Estado y los ciudadanos) de la Constitución. Las consideraciones que presento a continuación pretenden contribuir a la discusión, en términos generales, de los propósitos y líneas de desarrollo posible para una reforma racional y efectiva de la legislación penal en Venezuela.

2. EL CONTEXTO DE LA REFORMA PENAL

Para abordar la reforma del Código Penal en Venezuela hay que considerar varias condiciones presentes en el momento actual, unas de orden jurídico y otras de orden político social.

Desde el punto de vista jurídico, el Código Penal ha perdido el monopolio de la definición legal de los delitos. Ello quiere decir que han proliferado muchas leyes especiales que contienen delitos de muy variado orden, para responder a situaciones muy cambiantes. Esto permite albergar dudas sobre la posibilidad de concentrar todos los delitos en el Código Penal. Por otra parte, la legislación procesal ha avanzado hacia un modelo político criminal que enfatiza la negociación, la oportunidad, la minimización del castigo y la maximización de las reparaciones. Estas reformas no pueden ser ignoradas y deberán, de alguna manera, ser sistematizadas y ordenadas dentro de la legislación sustantiva. Finalmente, la globalización jurídica y la internacionalización determinan cánones sustantivos y formales que no pueden ser ignorados. Esto incluye los tratados internacionales suscritos y ratificados por la República, que por disposición del artículo 23

de la Constitución son de aplicación inmediata y preferente dentro del territorio nacional.

Desde el punto de vista político social presenciamos una pauperización y segregación de grupos de acuerdo a su nivel socio económico, un incremento de la distancia social, especialmente en las áreas urbanas, y un incremento de la sensación de inseguridad ciudadana. Ello crea presiones sobre la legislación, bajo el argumento de dureza contra la delincuencia. También fomenta la ignorancia de los límites de la ley como factor preventivo y la falta de atención de otros problemas importantes, como desempleo, pobreza, violencia y mercados informales, problemas todos que, de alguna manera, contribuyen a socavar y minimizar la presencia del Estado y el imperio de la legalidad.

En este contexto hay que analizar la función de la legislación, como establecimiento de pautas de conducta social mínima, tanto en cuanto al comportamiento de los ciudadanos como en cuanto al ejercicio del poder del Estado. Es preciso, también, reconocer sus límites y debilidades. Y se debe fomentar la participación pública en los procesos de decisión normativa y de aplicación de la ley, aspectos para los cuales no es suficiente una reforma del Código Penal sino una ampliación del espacio público de control social, dentro de un progresivo cambio de la cultura jurídica del país, hasta ahora anclada en el formalismo, la respuesta estereotipada, el fetichismo legal, la debilidad de la judicatura, la evasión de la responsabilidad por las decisiones individuales y el comportamiento tribal.

Dentro de este contexto, pienso que es importante analizar tres aspectos fundamentales de la legislación penal sustantiva: a) las definiciones del delito y la tipificación legal; b) los criterios de responsabilidad penal; y c) los principios para la aplicación y la graduación de las penas.

3. DEFINICIONES DEL DELITO Y TIPIFICACIÓN LEGAL

La definición legal del delito asegura el mantenimiento del principio de legalidad. Es importante la definición de tipos legales en función del interés fundamental lesionado, sin desarrollo casuístico o detallado, pero sin perder la concisión que asegura el mantenimiento del principio de legalidad. La eventual ampliación de subtipos penales quedaría librada a las leyes especiales, a modo de legislación complementaria y subordinada al código penal, sin apartarse del esquema general del interés protegido y de la preeminencia del comportamiento objetivo del sujeto activo del delito. El código penal adquiriría el rango de ley orgánica frente a la legislación especial.

Este modelo de Código Penal evitaría un texto legislativo muy extenso y detallado. La

tarea de definir los intereses básicos a ser protegidos en forma penal, para lo cual debería consultarse de alguna manera a la comunidad, suministraría el "esqueleto" de la legislación penal, para mantenerla al abrigo de las reformas puntuales y coyunturales. Así, el Código Penal contendría los elementos básicos de los delitos, y la legislación especial podría desarrollar tipos especiales y derivados, en función de las particularidades de cada conducta básica reprobada. El Código es, de esta manera, el referente para la definición de los intereses jurídicos, mientras la legislación especial puede desarrollar un programa variable, según los requerimientos de áreas específicas, sin apartarse de las definiciones fundamentales y de los principios sistemáticos contenidos en el Código Penal.

4. LOS CRITERIOS DE RESPONSABILIDAD PENAL

Este aspecto comprende lo que se requiere para declarar a alguien responsable, desde el punto de vista jurídico, y, en consecuencia, aplicarle una penalidad. Ello implica la definición del sujeto activo de la infracción, sea persona natural o jurídica, sin distinción alguna de fuero personal, así como la especificación de los coeficientes requeridos para imputarle la conducta. Aquí deben precisarse los criterios de atribución de la conducta y los motivos de atenuación y agravación de la responsabilidad, que son fundamentales para la aplicación y la graduación de las penas. Se trata de operar en función de los principios de ponderación y compensación, de modo que se apliquen incrementos o decrementos graduados y proporcionales a la entidad del daño ocasionado y a la voluntad y compromiso efectivo para reparar e indemnizar a los perjudicados (comportamiento objetivo) antes que a la temibilidad del sujeto activo (percepción subjetiva del comportamiento futuro).

Este esquema supone el abandono de la teoría de la peligrosidad social, desacreditada por su dudosa validación científica y escaso poder predictivo, así como por la factibilidad del abuso de poder que generan cláusulas genéricas e indefinidas de temibilidad, que tienden a perjudicar a los sectores más desfavorecidos de la población, dados los estereotipos frente a ellos y el escaso poder de reclamo social que presentan.

5. LOS PRINCIPIOS PARA LA APLICACIÓN Y LA GRADUACIÓN DE LAS PENAS

Este aspecto comprende los tipos y rangos de sanciones imponibles. El nuevo Código podría adoptar la posibilidad de sanciones alternativas para tipos delictivos en función de una categorización general de gravedad, de modo que las penas imponibles se establezcan para cada categoría de la infracción, antes que para cada tipo legal específico. También se regularían en el código las condiciones de aplicación, ejecución y remisión de

las penas, a fin de procurar la reducción de los castigos extralegales, la minimización del estigma social y la valoración de la reparación del daño.

En esta materia es importante establecer criterios sociales de gravedad delictual para establecer sanciones conmensuradas con las actitudes de la población, a fin de que la legislación no aparezca como blanda e inefectiva ni como excesivamente rígida o severa, y de este modo evitar un desacoplamiento con las expectativas sociales.

Debe tomarse en cuenta que hoy día la participación ciudadana es fundamental para juzgar los hechos más graves, y las decisiones de los escabinos y jurados no se pueden sustraer a la apreciación de la penalidad mínima y máxima imponible para las infracciones que están siendo juzgadas. La experiencia con los juicios en que han intervenido los jurados, fundamentalmente homicidios, pareciera indicar un elevado porcentaje de absoluciones, lo cual sugiere, o temor a represalias o percepción de que la sanción imponible es demasiado severa. Esta materia requiere mayor investigación.

Por ello he sugerido incorporar, en la encuesta de victimización que adelantó el Ministerio del Interior y Justicia dentro del programa de seguridad ciudadana, una pregunta sobre tipo de medida que las víctimas juzgan convenientes para enfrentar los hechos victimales por ellas experimentados, a fin de contar con indicadores sociales que eviten la fijación arbitraria de penas estatutarias, muchas veces en base a consideraciones efectistas y sin ninguna proporción.

6. EL PROPÓSITO DEL CÓDIGO PENAL

Con la diversidad, complejidad y globalización de la vida moderna, la pretensión de concentrar todas las previsiones sobre castigo legal dentro de un código penal nacional es, probablemente, irreal. No solo el derecho internacional está cobrando cada vez más importancia en materia penal, complementando e incluso suplantando a la justicia penal nacional, sino que los mismos códigos penales en cada país están siendo desbordados por una legislación especial abundante y, en casos, desordenada. En forma paradójica, frente a este desarrollo legislativo que se pretende justificar como respuesta a la demanda social de control social formal, crece la desconfianza hacia los sistemas legales y formales, que no dan satisfacción a las víctimas y no protegen adecuadamente las garantías de los victimarios.

El problema básico de la ciudadanía, que es la racionalización de la pena y la protección frente al ejercicio indiscriminado de la coacción, sea por parte de los particulares o por

parte de los funcionarios gubernamentales, probablemente no ha cambiado sustancialmente, sino de escala y en cuanto a la visibilidad y ampliación, en buena parte debido a los medios de comunicación social. La victimización interpersonal sigue siendo la regla general para la violencia y el fraude, aunque en algunas formas delincuencia organizada la relación entre el victimario y la víctima es mucho más mediata.

La ciudadanía supone una relación que se construye de manera interpersonal, e implica interacción próxima de sujetos pensantes con deberes y responsabilidades. A este nivel es importante la legislación interna del país; y la legislación debe proceder en forma ordenada y previsible.

El nuevo Código Penal venezolano no debería ser un catálogo exhaustivo de las infracciones punibles que aspira reprimir el Estado; debería ser, más bien, un instrumento para garantizar un equilibrio entre la seguridad de todos y los derechos de cada uno en la sociedad organizada, cuando la respuesta escogida sea la aplicación de una pena legal. Por esta vía podemos aproximarnos a una reforma penal más racional y duradera.

LISTA DE REFERENCIAS

- 1.- BECCARIA, Cesare. **De los delitos y de las penas**. Edición Latinoamericana. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 1994.
- 2.- BRICEÑO LEÓN, Roberto, CAMARDIEL, Alberto, AVILA F., Olga Beatriz y DE ARMAS, Eduardo. "La violencia doméstica en Caracas: predictores sociales y culturales", **Acta Científica Venezolana**, 49, pp. 248-259, 1998.
- 3.- GABALDÓN, Luis Gerardo. "El espacio público del control social formal en el mundo globalizado", en: **Estudios de Derecho en Homenaje a Fernando Pérez Llantada**, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, pp. 199-213, 2000.
- 4.- GABALDÓN, Luis Gerardo. "Tendencias y perspectivas del control social en Venezuela en la década de los noventa", en Luis Gerardo Gabaldón y Christopher Birkbeck, organizadores, **Control Social y Justicia Penal en Venezuela: Ensayos en homenaje a Héctor Febres Cordero**. Mérida, Universidad de los Andes, pp. 15-35, 1996.
- 5.- GABALDÓN, Luis Gerardo y García Sucre, Víctor. **La percepción social de la Ley Penal: una primera aproximación**. Mérida. Universidad de Los Andes, 1978.

6.- RICO, José María (Coordinador). **Seguridad Ciudadana en Centroamérica: diagnósticos sobre la situación**. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 2000.

7.- SAN JUAN, Ana María. "La Criminalidad en Caracas: percepciones, realidades objetivas y políticas". Ponencia en el Seminario sobre Violencia Criminal Urbana, Rio de Janeiro. Banco Interamericano de Desarrollo (mimeo), 1997.

8.- UNICRI. **Victims of Crime in the Developing World**. Instituto de Naciones Unidas para la Investigación del Delito y la Justicia. Roma. Publicación n. 57, 1998.

9.- Venezuela (1964) Código Penal. **Gaceta Oficial** n. 915, Extraordinario, 30/6/64.

10.- Venezuela (2000) Ley de Reforma Parcial del Código Penal. **Gaceta Oficial** n. 5.494, Extraordinario, 20/10/2000.

11.- Venezuela (2001) Comisión Nacional de Valores. Normas sobre Averiguaciones y Sanciones Administrativas. **Gaceta Oficial** n. 37.210, 1/6/2001.