

**“DESMONTAJE DEL DISCURSO CRIMINOLOGICO DE LA ACTUAL PRAXIS
JURÍDICO – PENAL, CON ESPECIAL REFERENCIA A UN NUEVO CÓDIGO
PENAL”**

**Jorge Morales Manzur (1),
Jesús E. Párraga Meléndez (2),
María A. Fernández (3).**

- (1) Abogado. Doctor en Derecho. Magíster en Ciencias Penales y Criminológicas. Investigador del Instituto de Criminología de LUZ. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad del Zulia. Maracaibo. Venezuela.
- (2) Psicólogo, Magíster en Ciencias Penales y Criminológicas. Director del Instituto de Criminología de LUZ. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad del Zulia. Maracaibo. Venezuela.
- (3) Politóloga y Abogado. Asistente de investigación de varios Proyectos de Investigación en la Universidad del Zulia. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad del Zulia. Maracaibo. Venezuela.

Nota: El presente artículo forma parte de la Línea de Investigación Control Social y se traduce en un avance del Proyecto de Investigación VAC-CONDES-CH-0255-2004 denominado: “LOS OPERADORES DE LA JUSTICIA PENAL EN VENEZUELA. ACTITUDES Y RESPUESTAS ANTE LA VIGENCIA DEL CODIGO ORGANICO PROCESAL PENAL. FASE II. Cuyo investigador responsable es el Profesor Jorge Morales Manzur y coinvestigador responsable el MgSc. Jesús E. Párraga Meléndez, financiado por el Consejo de Desarrollo Científico y Humanístico (CONDES) de la Universidad del Zulia (LUZ).

“DESMONTAJE DEL DISCURSO CRIMINOLOGICO DE LA ACTUAL PRAXIS JURÍDICO – PENAL, CON ESPECIAL REFERENCIA A UN NUEVO CÓDIGO PENAL”

RESUMEN

El presente papel de trabajo tiene como objetivo el de describir y analizar el discurso criminológico presente en el proyecto de código penal elaborado por el magistrado Angulo Fontiveros y el cual se encuentra actualmente en la Asamblea Nacional para su discusión y aprobación. Lo que se busca con el mismo es evidenciar las razones que conllevaron a la elaboración de dicho instrumento y los intereses de diversas índoles que en el mismo prevalecen. Observándose a su vez, que el proyecto evidentemente representa un significativo avance para la normativa penal sustantiva venezolana al actualizar, criminalizar y/o descriminalizar tipos penales presentes o ausentes según sea el caso en la Venezuela actual. Por otra parte, también se toca el tema de los derechos humanos visto a través de los diversos tipos delictuales que garantizan o cercenan esos derechos inherentes al ser humano y se concluye con algunas reflexiones que pueden contribuir a optimizar la justicia penal en Venezuela.

Palabras Claves: Discurso Criminológico, Código Orgánico Procesal Penal, Nuevo Código Penal, Estado. Derechos Humanos, Tipos delictuales.

1.- Consideraciones Generales:

Al sistema penal en general se le ha atribuido como característica natural la de ser reproductor del fenómeno criminal. Esta idea en sí, lleva a la reflexión de que el mismo debe ser estudiado o debería decirse reestudiado, ya que el sistema de administración de justicia ha sido en verdad, uno de los objetos de estudio predilecto de un sin número de ciencias del conocimiento relativas al área jurídica, del cual la criminología no ha escapado. Lo que sí es cierto, es que éste (el sistema penal) no ha logrado dar respuesta satisfactoria a los problemas del control y prevención de la delincuencia, ni mucho menos, a los fines que las penas persiguen o pretenden en la acepción más teórica. Las prácticas viciadas han logrado la institucionalización de la violencia punitiva.

Esta es una grave situación, ya que es sabido, que esta fuera de toda discusión que corresponde al Estado exclusivamente el *Ius Punendi*. Habiéndose convertido el Estado en uno de los principales objetos de estudio de la criminología, cabría preguntarnos, ante la inminencia de un nuevo código penal, cómo sería esa nueva normativa que va a ser puesta en práctica por un Estado que se niega a ponerse a tono con las que, deben ser las nuevas tendencias de un gobierno que se proclama como garantista, con lo cual los avances que se logren con la implementación del mismo serán verdaderamente superficiales desde el punto de vista material.

En opinión del Dr. Alvaro Castillo Zeppenfeldt (2004), en el anteproyecto, queda establecido el ejercicio del *Ius Puniendo* por el Estado, cumpliendo con el conjunto de condiciones y principios que determinan la legitimidad de la amenaza, también se observa un gran respeto hacia la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad, como cimiento del orden político y de la paz social, debido a que impiden que puedan tomarse en cuenta en la individualización de la

pena los fines de prevención general, el principio de la proporcionalidad de las penas, no puede ser considerado como moralizador ni tampoco impone determinada ideología, ya que el mismo establece que las penas están orientadas a la reeducación y reinserción en la sociedad.

A estas alturas, del camino recorrido desde que la directiva del Tribunal Supremo de Justicia le encomendó hace un par de años al magistrado Alejandro Angulo Fontiveros (quien en ese momento ocupaba la segunda vicepresidencia) la redacción de un proyecto totalmente nuevo de Código Penal para Venezuela, hasta el día de hoy, cabría preguntarse si la reforma penal que se propone responde a intereses compulsivos de necesidad dado al alto grado de conflictualidad político social que consecuentemente hace objetivamente necesaria tal evolución o si bien, esta inevitable reforma solo la debemos a objetivos meramente legitimadores *“ante la incredibilidad generalizada en el sistema penal y su administración de justicia”* (Aniyar, 2003, Pág.: 39).

La ontología, nos guía hacia lo que debería ser y los objetivos que convendría cumplir cualquier reforma. La reforma implica, generalmente un cambio hacia el bien, hacia lo correcto, lo efectivo, en fin, hacia lo que optimice lo reformable. Se transforma para mejorar y llevar a cabo lo que más conviene, no solo para que en apariencia se vea como que se esta legislando para dar una apariencia de operatividad funcional del sistema penal legislativo, o bien, simplemente para satisfacer las demandas de una sociedad asediada y frustrada de que no se haga nada en cuanto al fenómeno criminal, esto es, el Estado en respuesta de una demanda social y no en razón de verdaderos proyectos garantistas con alcance de efectividad verdaderamente proactiva.

Si no existe una verdadera cohesión entre lo que exige una sociedad en forma de necesidad y control y la reforma penal, esta resultaría un simple ejercicio intelectual, pero impregnado de elementos políticos, desde ya sabido aroma de ineficiencia y desengaño.

De nada serviría la mejor de las reformas, si en contraparte, no se proponen junto a medidas objetivas de aplicación, para lograr de esta forma que la proclama social no se que de en solo un deseo feroz apagado por la imposibilidad de ponerlas en desarrollo.

Ante esta situación y habiendo estado el Estado durante largo tiempo dedicado a la aplicación de políticas criminales compulsivas e ineficientes con manifestaciones como mayor represión, pretensiones de más prisiones etc, pues pareciera que la respuesta lógica a la crisis del actual sistema penal sería la de reformar el código penal.

Ahora bien, y siguiendo en este mismo orden de ideas, hay que acotar que en su Exposición de Motivos se expresa la necesidad que se tenía desde hace más de cuarenta años (desde 1964) de hacerse una reforma general del Código Penal, debido a que en todo Estado la ley penal sería la más importante después de la Constitución. Efectivamente el Código Penal representaría la base y fundamento de Estado de Derecho y Justicia Social.

La importancia del nuevo Código Penal radicaría, en ser el instrumento disuasor y controlador social por excelencia, dando cumplimiento así al denominado contrato social y lograr de tal manera (en la más pura e ingenua expresión) la convivencia social.

El Magistrado Angulo Fontiveros en la exposición de motivos, establece que *"Un Estado en el cual el Derecho penal no ofrece una protección efectiva, ya no sería un Estado de Derecho"*. El delito es anarquía y por eso la población ve en el Derecho Penal el Derecho por excelencia. Por ser el delito tan sumamente grave contra la sociedad (puesto que hace peligrar su desarrollo y aun su existencia misma) es que el Derecho Penal resulta la mejor defensa social.

El Derecho Penal, pues, no sólo limita la libertad sino que crea libertad al

proteger los derechos humanos de los más graves desafueros y, así, propicia la vida del hombre en condiciones de dignidad. Lo contrario a los derechos humanos es permitir que el delito prevalezca sobre aquellos derechos.

Durkheim, asegura que no existe sociedad en la cual su legalidad no sea violada de manera cotidiana. Así no podría creerse en la quimera de la panacea de la solución del problema delinciente con la reforma de un código penal, ya que no basta con el aumento de las penas y un aumento de las conductas criminalizadas para aplacar el problema del delito y la inseguridad ciudadana, ni los países mas desarrollados pueden eliminar para la satisfacción de todos el crimen.

Hay entonces que hacer una revisión de las causales del delito para conocer su esencia y de esta forma generar más novedosos, garantístas y eficaces modos de control social alternativos a los que ya tenemos. Es entonces de vital importancia atacar férreamente la pobreza y mejorar la calidad de vida de las personas a través del empleo y una real seguridad social.

Se asegura, que el nuevo código penal, no sería represivo (en exceso) sino comprensivo y con una tendencia general de no fijar penas altas en general. Ello no sería lo más importante, sino la certeza de su cumplimiento. Un buen código penal no es medible en cuando a su valor solucionador en la medida que su carácter sea menos o mas represivo, o en que sus penas, sean mas o menos altas En la efectividad de su aplicación en el marco de un sistema general de solución a las necesidades colectivas y a una atención debida al todo el subsistema penal, es que va dirigida la bondad o no de un código, sea penal o no. A veces la represión es necesaria y muchas veces una pena alta también lo es, en muchos caso hasta justa.

Como corolario, se pude agregar que los fundamentos de esta reforma podrían ser considerados como “una medida de emergencia”, al saber de los que hoy detentan el poder. En este panorama nos encontramos que el proyecto fue

modificado una vez más luego que fueron tomadas en consideración un nuevo “conjunto de sugerencias” que llevaron al cambio estructural de la reforma, aun cuando estas (que solo buscaban la eliminación de los beneficios procesales contenidos en el Código Orgánico Procesal Penal, para así mantener a “los delincuentes en la cárcel) aún El Código Penal y el Código Orgánico Procesal Penal son instrumentos de distinto rango.

2.- REVISION Y ANALISIS DE ALGUNOS TIPOS DELICTUALES PRESENTES EN EL PROYECTO DE ANGULO FONTIVEROS:

En este proyecto, se observa que la tendencia a establecer penas bajas, tiene su excepción en delitos como el homicidio, las lesiones, la violación, el robo y el secuestro. El proyecto de Código Penal, contempla para el delito de homicidio intencional la pena de presidio de doce a dieciocho años y se propone para ese delito la pena de prisión de catorce a dieciocho años y multa de un mil cuatrocientas a un mil ochocientas unidades tributarias. Con respecto al homicidio agravado, el código vigente señala la pena de presidio de catorce a veinte años y en el proyecto se propone la pena de prisión de quince a veinte años y multa de un mil quinientas a dos mil unidades tributarias.

En lo que respecta al delito de lesiones, el código penal vigente plantea cuatro clasificaciones de índole jurídicas y en el anteproyecto del Magistrado Angulo Fontiveros se sugiere una nueva clasificación de las lesiones en graves, menos graves y leves atendiendo al criterio médico legal, con el fin de evitar las dificultades prácticas de calificación jurídica por parte del Ministerio Público en la formulación de la acusación.

El Código Penal Venezolano vigente, establece para el delito de violación una pena de cinco a diez años de presidio y en el anteproyecto del Dr. Angulo Fontiveros, se propone la pena de doce a dieciséis años de prisión y multa de mil

doscientas a mil seiscientas unidades tributarias.

En este mismo orden de ideas, también se puede acotar que el Código Penal Venezolano actual, tipifica el delito de actos lascivos con una pena de seis a treinta meses de prisión y en el anteproyecto antes mencionado, se substituye tal delito por el de actos sexuales con un incremento considerable: de cuatro a ocho años de prisión y multa de cuatrocientas a ochocientas unidades tributarias.

En lo que respecta al delito de robo, el código vigente establece la pena de cuatro a ocho años de presidio y en el anteproyecto se sugiere la pena de prisión de ocho a doce años y multa del veinticinco al cincuenta por ciento del valor de los bienes objetos del delito. En relación con el delito de robo agravado, el Código Penal vigente señala una pena de ocho a dieciséis años de presidio y en el anteproyecto se propone la pena de prisión de catorce a veinte años y multa del veinticinco al cincuenta por ciento de los bienes objeto del delito.

El secuestro, también aparece tipificado en el código penal vigente, con una pena de diez a veinte años de presidio y en el anteproyecto se propone la pena de veinte a veinticinco años de prisión y multa de dos mil a dos mil quinientas unidades tributarias.

Otra excepción a establecer penas bajas son naturalmente los crímenes de lesa humanidad. En éstos se incluyó el terrorismo, el cual, es sin duda, un crimen contra la humanidad y no hay razones que así lo impidan o desaconsejen.

3.- CRIMINALIZACIÓN Y DESPENALIZACION EN EL PROYECTO DE CODIGO PENAL:

La tendencia liberal del anteproyecto se comprueba con la abolición de los delitos de adulterio (artículo 396), seducción con promesa matrimonial (artículo 379), incesto (artículo 381) y aborto (artículo 432). Sin embargo, esa tendencia no evitó que también se eliminaran algunas figuras delictivas con unas atenuaciones

incomprensibles y aun inmorales, como el asesinato de niños o infanticidio denominado "Honoris causa" (artículo 413) y el abandono de niños expósitos por idéntico motivo (artículo 439).

El anteproyecto del Código Penal comprende tres libros. El primero contiene la parte general, el segundo la parte especial, los delitos y, el tercero, las faltas.

El texto presentado formalmente a principios del mes de enero de 2002, fue resultado del trabajo del Dr. Angulo Fontiveros y de un equipo de juristas entre los que destacaron José Luis Tamayo, Miguel Villarroel, Gladys Hernández y Mónica Fernández. Este instrumento fue entregado al resto de los magistrados quienes lo debatieron en Sala Plena y a puertas cerradas, para entregar el texto definitivo a la Asamblea Nacional antes del mes de marzo de dicho año. Debido a la insólita situación político – social del país, dicha consulta tardó más de dos años, y aún no se tiene el texto definitivo, al menos en lo que a la sociedad en general y entes interesados se refiere.

Los puntos más resaltantes desde el punto de vista del autor del presente trabajo, podrían ser los siguientes:

- **Flexibilización en la figura del aborto.** Según esta disposición, no incurriría en delito la mujer que, **por cualquier razón**, decida abortar antes de haber transcurrido tres meses de su embarazo, como tampoco el médico que la asista. Como entender el alcance real, más allá de cualquier exposición de motivos de estas denominadas **razones de cualquier tipo?** Y, cual sería el límite de la responsabilidad penal del médico abortista en caso de daños más allá de lo previsto del aborto?. Igualmente, cual sería la diferencia entre el fruto de una concepción de tres meses de gestado con el de cinco meses? por solo colocar períodos de tiempo.

También se flexibiliza la responsabilidad penal en otras circunstancias: en

cualquier momento, si es una decisión de una mujer víctima de violación o inseminación artificial no deseada; en casos de que el feto presente malformaciones graves e irreversibles (ya despenalizado en el actual código a través de la figura del aborto terapéutico) y, la más polémica y asombrosa, que el aborto se justificaría por una situación de extrema pobreza que impediría a la mujer garantizar aceptables condiciones de vida a un hijo, reflejo patético de lo irremediable e insolventable de la crisis económica estructural del sistema.

En continuación de esta idea y en referencia a otro punto del proyecto, subyace, en el espíritu del proyectista, la idea de justificar el ***apropiarse indebidamente de bienes por el estado de necesidad***, si es que se toma la decisión de abortar, pues el texto también pretende justificar a la madre que, por extrema pobreza, es capaz de apropiarse indebidamente de alimentos, medicinas u otros bienes indispensables para subsistir. Esta terrible premisa, podría interpretarse como que, toda conducta justificada en un estado de necesidad debiese permitirse ya que cada persona tendrá necesidades categorizadas como de primera necesidad para sí, aún cuando los demás no lo perciban de tal modo, de cualquier modo el status es el tope de nuestras aspiraciones.

En el mismo orden de ideas. El proyectista busca establecer que no se permite que se ejerza violencia contra las personas, en aras de aprovisionarnos de lo necesario para nuestra subsistencia (la referida al estado de necesidad), aunque sí contra la propiedad, como abrir un boquete o perforar si se tiene la maquinaria, en la pared de un local de expendio de víveres para hurtarlos, hecho éste que ampara y justifica despenalizando la figura del "*hurto famélico*".

La innovación del **hurto famélico** contemplado en el artículo 504, demuestra la innovación del proyecto, debido a que en este artículo, no se castiga a quienes se apoderen de alimentos para calmar un hambre prolongada por una notoria situación de pobreza extrema; o de medicinas, para curar una grave enfermedad. Y se demuestra también con la atenuación especial por razones

sociales establecida en el artículo 40 que la letra expresa:

... "Quien obre influido por tan extremas como notorias condiciones de pobreza e ignorancia y desigualdad sobrevenidas, todo lo cual le haya ocasionado una evidente falta de integración al sistema normativo nacional; y en cuanto estas circunstancias hayan determinado una debilitación manifiesta de su civismo, una propensión a delinquir y de forma evidente la ejecución de la conducta punible; y cuando tales circunstancias no tengan la excepcionalísima entidad suficiente para excluir la responsabilidad penal, será sancionado con la pena establecida para el delito cometido en un término no mayor de la mitad del límite superior, ni menor de la tercera parte del límite inferior".

En otro orden de ideas, también hay que acotar que actualmente se penaliza el aborto, bajo cualquier circunstancia, excepto cuando esté en peligro la vida de la madre (aborto terapéutico).

En el proyecto de Angulo Fontiveros, por otra parte, se aumentó drásticamente la pena para la violación, de 12 a 16 años (hoy de 5 a 10); el secuestro, de 20 a 25 años (hoy de 10 a 20); y el asalto o robo, de 14 a 20 años (hoy de 8 a 16). Se eliminaron los atenuantes como la de abandonar o matar niños por causa de honor, se tipifican por vez primera los crímenes de lesa humanidad (incluyendo el terrorismo); la invasión a inmuebles urbanos (que no se castiga como delito en Venezuela); los informáticos; la transmisión sexual consciente de sida y hepatitis B, C, o D; la manipulación genética; la delincuencia organizada; la tortura (agravada si es contra detenidos); la hospitalización maliciosa de otro; el manejar ebrio y el acoso sexual. Se innovó al agravar el robo a entidades bancarias y el cobrar a los presos por trasladarlos a los tribunales. El proyecto elimina los delitos de adulterio y seducción, al igual que (con restricciones) se despenaliza el homicidio piadoso (eutanasia). Por otro lado, se atenúa la pena en el homicidio de personas involucradas en adulterio y se reduce la cuarta parte de la pena a los culpables de delitos contra las prostitutas.

4.- LA VICTIMA EN EL PROYECTO DEL CODIGO PENAL:

El anteproyecto es precursor en darles máxima importancia: la pena consiste también en que los victimarios indemnicen a sus víctimas, o si no, que lo realice el Estado por medio del propuesto Fondo Estatal de Indemnización y Ayuda a las Víctimas de la Criminalidad. Por otra parte, el anteproyecto contiene una innovación importante respecto a las víctimas de la criminalidad y acerca de su indemnización por parte del victimario o, en su defecto, del Estado. En consecuencia, se incorporó el artículo 7, denominado "Naturaleza y fines de la pena", el cual estipula lo siguiente:

"La pena podrá ser corporal y acumulativamente pecuniaria e indemnizatoria a la víctima. Si la multa se le pagare a ésta, el condenado podrá ser beneficiado con una disminución de la pena y hasta una cuarta parte de la misma. Si no fuere posible pagar a la víctima o no aceptare indemnización del condenado, éste deberá pagar la multa al Estado y en particular al Fondo Estatal de Indemnización y Ayuda a las Víctimas de la Criminalidad, que funcionará en el Ministerio del Interior y Justicia y según el reglamento que se dicte al efecto. La pena responderá a los principios de necesidad y proporcionalidad y tiene también como fines la prevención, retribución y reinserción social del condenado".

Esta disposición cumple con lo establecido en la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, contenida en la Resolución N° 40/34, del 29 de noviembre de 1985 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Esas víctimas de la criminalidad siempre habían sido olvidadas en Venezuela y la continua invocación de todos a los derechos humanos parecía reservar éstos a los delincuentes únicamente.

El proyecto de Angulo Fontiveros también desarrolla los delitos sexuales imputables como acoso sexual. Precisa las diversas modalidades (en el trabajo, en la administración pública, en los centros de reclusión y en las instituciones educativas), propone altas multas y aumenta considerablemente las penas: de 3 a 12 meses de prisión y multa de 30 a 100 unidades tributarias para “*quien propusiera a otra persona actos o caricias sexuales con él mismo o con un tercero*”, en el ámbito de una relación laboral, docente o de prestación de servicios, en caso de que la proposición cause en la víctima una situación intimidatoria, humillante u hostil.

La pena se duplicará si el responsable se vale de su superioridad jerárquica o amenace de tomar represalias en contra de la víctima. La pena asciende hasta 3 años de prisión y multa de 300 unidades tributarias si la responsabilidad penal por el acoso recae sobre autoridades o funcionarios públicos. Y hasta 5 años, si se trata de empleados de instituciones penitenciarias o de internación de niños, niñas o adolescentes.

En el proyecto de código Penal elaborado por Angulo Fontiveros, también se observa, que el mismo, es poco magnánimo con los distribuidores de estupefacientes, pero si es, flexible con los consumidores. Se distingue la llamada "dosis personal" de la "dosis de aprovisionamiento" que requeriría el fármaco dependiente y, además, reitera la obligación del Estado de facilitar su tratamiento integral:

“No es punible -indica la norma- el que adquiera las sustancias a que se refiere el artículo anterior en cantidad destinada a su uso personal y obligado a ello por su adicción a la droga, con la condición de que esa cantidad no exceda la dosis de aprovisionamiento. Para determinar la condición de consumidor, al igual que el grado de adicción y dependencia a la droga, el juez, previa solicitud del fiscal del Ministerio Público o del propio imputado o su defensor, deberá ordenar la práctica de los exámenes médico-psiquiátricos, psicológicos,

forenses o toxicológicos que sean necesarios para ello; y con atención a los resultados de estos informes periciales determinará la medida de seguridad a ser aplicada”.

En este mismo orden de ideas, el artículo 907 del ya mencionado proyecto de Código Penal elaborado por el Magistrado Angulo Fontiveros establece que *“El que por cualquier medio se sustraiga al cumplimiento de una obligación impuesta por resolución judicial, incurrirá en prisión de 2 a 5 años y multa de 200 a 500 unidades tributarias”*. Sin embargo, en este caso se considera sólo un poco más grave que el desacato provenga de autoridades o funcionarios públicos, pues la multa podría llegar hasta 600 unidades tributarias y, además, el responsable quedaría inhabilitado para ejercer cargos públicos durante el lapso de su condena. También en materia judicial, se penaliza hasta con 18 meses de prisión y multa de 150 unidades tributarias al que revele actuaciones declaradas secretas por un juez. Tal sanción no exoneraría a los periodistas.

5.- NOCIONES CRÍTICAS.

Teniendo en cuenta que el actual Código penal data en vigencia originaria de junio de 1926 y que el mismo ha sufrido varias modificaciones, la más reciente en el año 2000. Esto significaría, que al Código Penal a sus 89 años de edad, se le han intentado hasta 1969 tentativas de reformas integrales, a saber: el proyecto Chiossone en 1938; el proyecto Mendoza en 1944; el proyecto de la Comisión Codificadora de 1947; los dos proyectos Jiménez de Azua de 1948 y 1961; los dos proyectos del instituto de Codificación y jurisprudencia de 1955 y 1961 y el proyecto Ascanio de 1969. El que se considera el último intento de reforma integral fue el elaborado por la comisión abanderada por José Miguel Tamayo, progenitor del corredactor del Proyecto Angulo Fontiveros, que llegó originariamente al extinto Congreso nacional en 1983, pero sin el consenso político necesario para su aprobación. Así este intento propuesto por el tribunal Supremo de Justicia se traduce en el décimo intento pero con un destino aparentemente más favorecido que el de sus antecesores proponentes. (Guia

Tirado,2004:348)

En evidente, que los esfuerzos que durante estos años se realizaron por diversos sectores del acontecer nacional fueron en vano, ya que, no es sino, hasta tiempos recientes cuando parece avizorarse en la plataforma jurídica venezolana la posibilidad de contar con un nuevo instrumento legal penal sustantivo, que responda a las nuevas tendencias e ideologías de la Venezuela actual.

Es a si, y a pesar de que, no se encontraba en la inmediata agenda de discusión de la Asamblea Nacional (la que hoy cumple las funciones del antiguo y bicameral Congreso Nacional), la Comisión de Política Interior aprobó para una segunda discusión una reforma parcial del mismo instrumento jurídico, en el cual se modificaron 36 artículos del proyecto manteniéndose intactas las disposiciones mas polémicas de la primera versión, pero incluyendo varios elementos novedosos que desarrollaban aun mas la acción de represión contra la disidencia y el periodismo, según los grupos opositores al gobierno nacional.

Estos señalan, que la eliminación de las medidas alternativas de la ejecución de la pena ni libertad condicional, sino hasta un lapso mayor de cumplimiento de la reclusión y satisfacción integra de la multa aplicada, así como la de triplicar la pena de prisión para el caso de la difamación y en el caso de injuria llevarla de ocho días a un año, es representación de la criminalización de los delitos de expresión.

Lo agregado, se transcribe en la inclusión de 14 nuevos artículos, que se traducen en la eliminación de la posibilidad de que los condenados por delitos tipificados por esas disposiciones disfruten de los beneficios procesales y de las medidas alternativas al cumplimiento de las penas consagrados ambos en el Código Orgánico Procesal Penal. Dichas transgresiones incluidas serían la violación, violación agravada, homicidio y su tipo agravado, los hurtos calificados y agravados, los robos propios, impropios, de documentos, el secuestro, la

extorsión, el bloqueo de vías, daños a puertos, oleoductos y muelles, invasión de inmuebles, esta última como nueva figura penal.

Al lado de lo anterior, se aumentan todas las penas por estas infracciones, traduciéndose en modificaciones de naturaleza adjetivas que irían en contradicción con las normas procedimentales, ya que el Código Orgánico Procesal Penal establece que quienes cumplan los requisitos de ley podrían disfrutar de cualquiera de los beneficios procesales de cumplimiento alternativo de penas luego de cumplir la mitad de la sentencia. Además, se cuenta con los beneficios de la Ley de Régimen Penitenciario y la Ley de Redención de la Pena por el Trabajo y el Estudio.

Aunado a esto, existen instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que contienen normas referentes a los principios de penas justas y la progresividad de las mismas. Más importante aún colindaría esta reforma con el artículo 272 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en el cual se reseña que las formulas de cumplimiento de penas no privativas de la libertad se aplicarían con preferencia a las privativas de esta.

Por otro lado, la criminalización de la conducta “cualquier tipo de amenaza contra un servidor publico” se ha manifiesta como la clásica disposición de tipo penal abierto, dejando, valga la redundancia, abierta la posibilidad a que el operador de la justicia decida que es amenaza y que no lo será, esto significa que habrá discrecionalidad en el tipo penal, permitiendo la arbitrariedad por lo difuso del tipo.

6.- CONCLUSIONES:

Es muchas veces difícil conocer la real esencia de las cosas, en este caso las razones que puedan privar en el espíritu del legislador al momento de la creación o reforma de un instrumento real, más aun si se trata del código penal. La exposición de motivos da razones de diversas índoles: académicas, jurídicas,

sociales y hasta humanas para creer en ella, sin embargo, es sabido de los discursos oficiales y los motivos subyacentes que pueden presentarse en “sala cerrada”.

Como bien lo establece Arteaga Sánchez (2004:119), la Reforma del Código Penal debe ser el corolario de la mas seria reflexión por parte de especialistas desprovistos de prejuicios, ajenos a la consecución de intereses políticos, libres de posiciones doctrinarias inflexibles y debe también ser una clara expresión de una gran consulta a la ciudadanía y en particular a los operadores del Derecho, a objeto de escuchar diversas opiniones y confrontarlas en orden a la presentación de un texto que posteriormente pueda ser sometido a la consideración del poder legislativo.

Un buen código penal debe ser primordialmente garantista. Mas allá del discurso maniqueo la eficacia del texto penal se mediaría en la medida en que no solo los tipos penales se creen en número, sino en el carácter de efectividad de la pena se comprometa con los bienes jurídicos protegidos, siempre en concordancia con los medios de control para garantizar los derechos de los transgresores.

Darle a la victima una verdadera importancia en el código penal ha sido siempre el desideratum, por tal motivo debe en la medida de lo posible ayudarse a la misma pero en forma real y en concreción con el daño que esta sufrió, ya que los bienes jurídicos lesionados en ellos son casi siempre imposibles de restaurar, sino de compensar.

La reforma debe relacionarse con el código penal procesal, que de por si represento un avance en la crisis del sistema, aunque en los últimos años halla decaído en razón de la improvisación y el conflicto social. Resaltándose las virtudes del mismo y estudiando quienes son sus actuales operadores antes de criticar los recursos o beneficios que intrínsecos en el se encuentran, que los mismos se otorgan por las manos de los jueces.

El imprescindible la consulta social en el seno de la comunidad para hacer que esta participe (tal y como lo establece la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela) en los procesos de creación de las normas, más aun cuando se trata de temas tan importantes, tal vez a través de la figura de referéndum abrogatorio.

El nuevo Código Penal Venezolano deberán aunar esfuerzos por *“conservar los dispositivos de arraigada tradición entre nosotros; cuyo contenido sigue vigente, cuyas formulas no deben ser alteradas; y debe tenerse sumo cuidado de no ser prolijos en el lenguaje, en aras de la sencillez y de la claridad de las normas”*. (Arteaga Sánchez, 2004:120)

Es por todo lo antes expresado, que se espera que la Reforma de Código Penal que actualmente se discute en la Asamblea Nacional sea la adecuada en razón a la realidad venezolana y que en la misma prevalezca los Principios Generales del Derecho para que este Instrumento legal que anuncia su llegada, sea ante todo, un instrumento jurídico y no producto de intereses particulares o políticos.

6.- BIBLIOGRAFÍA DE REFERENCIA:

ANÍYAR, L. (2003) **Entre la Dominación y el Miedo**, Ediciones Nuevo Siglo C.A., Mérida, Venezuela.

ANÍYAR, L. (1982) **La Realidad contra los Mitos**, Ediciones de la Universidad del Zulia, Maracaibo, Venezuela.

ANÍYAR, L. (1992) **Democracia y Justicia Penal**, Ediciones de la Universidad del Zulia, Maracaibo, Venezuela.

ARTEAGA SÁNCHEZ (2004) “El Anteproyecto de Angulo Fontiveros. Observaciones críticas” en **Anteproyecto de Código Penal (comentarios)** Fernando Parra Aranguren Editor. Tribunal Supremo de Justicia Colección Serie Normativa N° 5 Caracas, Venezuela.

BARATTA, A. (1984) “Criminología y Dogmática Penal. Pasado y Futuro del

Modelo integral de la Ciencia Penal”. **Derecho Penal y Criminología**, No. 24: 74 –85. Colombia,

BARATTA, A. (1985) “Requisitos Mínimos del Respeto de los Derechos Humanos en la Ley Penal”. **Capítulo Criminológico**, No. 13: 79 –99. Venezuela, 1985

BARATTA, A. (1986) **Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal**. Siglo XXI Editores, Buenos Aires, Argentina.

CASAS C. (2000) **Reforma del Código Penal se acerca a la Realidad Social**. El Nacional. 15/06/2000.

CASTILLO Z, Alvaro (2004) **“Mis comentarios al Anteproyecto de Código Penal”** en **Anteproyecto de Código Penal (comentarios)** Fernando Parra Aranguren Editor. Tribunal Supremo de Justicia Colección Serie Normativa N° 5 Caracas, Venezuela.

Código Penal de Venezuela, Gaceta Oficial No. 5494, Extraordinaria, 20/10/2000.

FERNÁNDEZ, F. (2004) “¿Reforma o nuevo Código Penal? Apuntes para un nuevo Código Penal” en **Anteproyecto de Código Penal (comentarios)** Fernando Parra Aranguren Editor. Tribunal Supremo de Justicia Colección Serie Normativa N° 5 Caracas, Venezuela.

FERNÁNDEZ, M. (2003) “La Pena, su finalidad y ejecución: Análisis del Caso Venezolano”. **Temas de Derecho Penal Libro Homenaje a Tulio Chiossone**, Colección Libros Homenaje, N° 11, Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, Venezuela.

FERRAJOLI, L. (1986) **El Derecho Penal Mínimo. Poder y Control**. Barcelona España.

FERRAJOLI, L. (1995) **Derecho y Razón**. Trotta. Madrid, España.

GABALDÓN, L. (2001) “La Reforma Penal en Venezuela”. **Capítulo Criminológico**, Vol. 29, No.3:25 –35. Venezuela.

GUIA TIRADO, Maria E. (2004) **“Reflexiones sobre las penas en el anteproyecto de Código Penal propuesto por el Magistrado Alejandro Angulo Fontiveros”** en **Anteproyecto de Código Penal (comentarios)** Fernando Parra Aranguren Editor. Tribunal Supremo de Justicia Colección Serie Normativa N° 5 Caracas, Venezuela.

JIMÉNEZ, M.(1991) **Medidas Alternativas en el Sistema Penal y Perspectiva Criminológica**. Ediciones de la Universidad del Zulia, Maracaibo, Venezuela.

MODOLELL, J. (2004) “Observaciones a la Parte General Del Anteproyecto de

Código Penal”. **Anteproyecto Código Penal. Comentarios.** Tribunal Supremo de Justicia. Colección Serie Normativa N°5, Caracas, Venezuela.

NÚÑEZ, J. (2004) “Penas y Medidas de Seguridad en el Anteproyecto Angulo para un nuevo Código Penal”. **Anteproyecto Código Penal. Comentarios.** Tribunal Supremo de Justicia. Colección Serie Normativa N°5, Caracas, Venezuela.

PEREZ D., M. (2003) “Los Tipos Penales en la Legislación Venezolana”. **Temas de Derecho Penal Libro Homenaje a Tulio Chiossone,** Colección Libros Homenaje, N° 11, Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, Venezuela.

REYES, J. (1998) **Prevención de Algunos Riesgos Judiciales.** Editorial Aranzadi, Pamplona, España.

ROSALES, E. (2000) **Sistema Penal y Relegitimación Procesal.** Ediciones de la Universidad Central de Venezuela, Caracas, Venezuela.

ROSELL, J. (2003) “El Garantismo y sus Postulados”. **Temas de Derecho Penal Libro Homenaje a Tulio Chiossone,** Colección Libros Homenaje, N° 11, Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, Venezuela.

TINEDO, G. (1994) **Bases Constitucionales del Derecho Penal y Procesal Venezolano.** Ediciones de la Universidad del Zulia, Maracaibo, Venezuela.

VASQUEZ G. Magali. (2004) Comentarios al anteproyecto de Código Penal en **Anteproyecto de Código Penal (comentarios)** Fernando Parra Aranguren Editor. Tribunal Supremo de Justicia Colección Serie Normativa N° 5 Caracas, Venezuela.

VILCHEZ DE QUINTERO, I. (2004) “Informe sobre el Anteproyecto de Código Penal” en **Anteproyecto de Código Penal (comentarios)** Fernando Parra Aranguren Editor. Tribunal Supremo de Justicia Colección Serie Normativa N° 5 Caracas, Venezuela.

ZAFFARONI, E. (1982) **Política Criminal Latinoamericana.** Editorial Hammurabí, Buenos Aires, Argentina.

ZAFFARONI, E. (1986) **Sistemas Penales y Derechos Humanos en América Latina** Editorial De Palma, Buenos Aires, Argentina.

ZAMBRANO P., A. (1996) “Control Social y Sistema Penal: El caso ecuatoriano”. **Temas de Ciencias Penales.** Imprenta Offset Graba, Guayaquil, Ecuador. 1996.

ZAMBRANO P., A. (1988) “Nuevo Derecho Penal y Criminología Crítica”. **Temas de Derecho Penal y Criminología.** Imprenta Offset Graba, Guayaquil, Ecuador.