

PROF. MIREYA BOLAÑOS GONZÁLEZ. ¿QUÉ PASÓ CON EL DELITO DE SECUESTRO EN LA LEGISLACIÓN VENEZOLANA? 45-74. REVISTA CENIPEC. 27. 2008. ENERO-DICIEMBRE. ISSN: 0798-9202

PROF. MIREYA BOLAÑOS GONZÁLEZ

**¿QUÉ PASÓ CON EL DELITO DE SECUESTRO
EN LA LEGISLACIÓN VENEZOLANA?**

Recepción: 02/10/2007.

Aceptación: 12/02/2008.

Prof. MIREYA BOLAÑOS GONZÁLEZ
UNIVERSIDAD DE LOS ANDES
MÉRIDA - VENEZUELA
mireyabo@ula.ve

Resumen

La falta de técnica legislativa así como el desconocimiento de principios teórico jurídicos en la estructuración del delito de secuestro, pone en evidencia serios problemas de interpretación y de aplicación de la norma, generando situaciones incongruentes con un sistema democrático. En una clara medida represiva el Estado venezolano maneja los extremos de una política incoherente, a-sistemática y desconocedora de principios constitucionales básicos violentando sustancialmente el Estado de Derecho.

Palabras clave: Verbo rector, interpretación, aplicación, política criminal, técnica legislativa.

What happened to the crime of kidnapping in venezuelan legislation?

Abstract

Deficiencies of legislative technique together with ignorance of theoretical legal principles in the structuring of the crime of kidnapping leads to serious problems in the interpretation and the application of the norm, generating situations that are incompatible with democracy. In what is clearly a repressive measure, the venezuelan State navigates with the extremes of a policy which is incoherent, non-systematic and contrary to basic constitutional principles, thereby substantially violating the rule of law.

Key words: Key verb, interpretation, application, criminal policy, legislative technique.

Que s'est-il passé avec le délit d'enlèvement dans la Législation vénézuélienne?

Resume

Le manque de technique législative et la méconnaissance des principes théorico - juridiques dans la structuration du délit d'enlèvement, mettent en évidence les graves problèmes d'interprétation et d'application de la norme qui existent, générant ainsi des situations incongrues au système démocratique. L'État vénézuélien en donne un exemple avec l'application d'une mesure répressive claire et la mise en place d'une politique incohérente, asystématique et qui méconnaît les principes constitutionnels de base, violentant ainsi de façon substantielle l'État du Droit.

Mots clés: Verbe recteur, interprétation, application, politique criminelle, technique législative.

O que aconteceu com o delito de seqüestro na legislação venezuelana?

Resumo

A falta de técnica legislativa assim como o desconhecimento de princípios teórico-jurídicos na estruturação do delito de seqüestro, evidenciam sérios problemas de interpretação e de aplicação da norma, gerando situações incongruentes com um sistema democrático. Numa clara medida repressiva, o Estado venezuelano conduz os extremos de uma política incoerente, assistemática e desconhedora de princípios constitucionais básicos violentando substancialmente o estado de direito.

Palavras chave: Verbo reitor, interpretação, aplicação, política criminal, técnica legislativa.

1.- Delito de secuestro. Encabezamiento de la actual norma del Código Penal venezolano*.

Una revisión histórica de la legislación penal venezolana muestra que el delito de secuestro siempre ha formado parte de los delitos contra la propiedad. Aparece por primera vez en el Código Penal (CP) de Venezuela de 1889, manteniendo más o menos las mismas características hasta 1926. En la reforma parcial del CP de 1964 se introduce el agregado del secuestro para causar alarma. (Febres, 1993: 505-506). Actualmente la regulación normativa de esta figura delictiva muestra novedosos elementos que no estaban presentes en ninguna de las regulaciones anteriores. Su actual estructura normativa puede desglosarse más o menos en los siguientes términos:

a.- Encabezamiento de la norma donde se mantiene más o menos igual la tipificación que históricamente se conoce del delito de secuestro;

b.- En el aparte siguiente se concentran varias conductas expresadas en diferentes verbos y relacionadas con la conducta del encabezamiento. Se agrega la extorsión, el cobro de rescate y la obtención de enriquecimiento producto del secuestro como conductas punibles;

c.- En el párrafo primero se pretendió separar los cooperadores inmediatos y los facilitadores conjuntamente con las acciones y omisiones que hagan posible el delito de secuestro, extorsión y cobro de rescate;

d.- En el párrafo segundo se agrupan distintas circunstancias agravantes que ameritan una revisión detallada así como la muerte del sujeto pasivo que eventualmente pudiera sobrevenir;

e.- En el párrafo tercero se contempla el llamado delito de secuestro con fines políticos que se distingue del secuestro para causar alarma que está en el encabezamiento;

f.- Y finalmente en el párrafo cuarto se suprime para los responsables de este delito, el régimen progresivo aplicable en la fase de ejecución de pena, así como la posibilidad de ser juzgado en libertad.

* Trabajo presentado en el Encuentro Anual de Criminología de 2007, Universidad del Zulia. Maracaibo.

Más allá de la actual estructura típica del delito de secuestro conviene refrescar en qué consiste este delito en su versión original, la cual se mantiene en la norma. Secuestrar es el verbo que se utiliza en el encabezamiento de la norma y significa privar dolosamente de su libertad a una persona a fin de solicitar una contraprestación económica como condición para restituir su libertad. De ello se desprende que en el delito de secuestro se violenta tanto la libertad personal del sujeto pasivo como el patrimonio de alguien, que bien pudiera ser el del mismo sujeto pasivo como el de un tercero distinto. En este delito la privación de libertad por sí sola no constituye el tipo penal ni es lo que mueve en última instancia la voluntad del sujeto activo. Ella en cambio constituye la herramienta de mayor valor que emplea el sujeto activo en la idea de obtener el enriquecimiento patrimonial que es su fin último.

Por esta razón el secuestro es un delito contra la propiedad y no contra la libertad individual. En caso de privar a una persona de su libertad sin intención de solicitar a cambio de su libertad ningún beneficio económico, no puede hablarse de delito de secuestro sino por el contrario del delito de privación ilegítima de la libertad que sí constituye un delito contra la libertad personal y que no precisa de la obtención de beneficio económico alguno. En el caso del secuestro estamos en presencia de un delito complejo en cuanto que se violentan dos o más bienes jurídicos penalmente protegidos. De una parte se afecta la libertad personal de quien es puesto en cautiverio y de otra parte el patrimonio de aquél a quien corresponda el pago del rescate.

A pesar de tratarse del secuestro lucrativo o extorsivo como suele llamarse en algunas legislaciones, existe discrepancia en las opiniones de los doctrinarios con respecto al momento consumativo del tipo penal. Febres (1993: 511), es del parecer que el secuestro se consuma con la sola privación de libertad del sujeto pasivo, más sin embargo aclara, siempre que dicha privación sea con el ánimo de lucro. Para Núñez (1951: 303), este es fundamentalmente un “delito contra la propiedad que supone un acto privativo de libertad personal tendiente a lesionar la propiedad de alguien” por lo que se inclina a pensar que se consuma cuando se lesiona la libertad del sujeto pasivo. Para Mendoza (1983), la consumación se realiza con la lesión a la libertad personal con fines de rescate, aunque no se lesione el patrimonio

(p. 545). Para otros autores Gómez (1939), Fontán (1951), el momento consumativo está en el instante en que de alguna forma se manifieste la voluntad de obtener un rescate y siempre que la persona haya sido privada de su libertad.

En mi criterio, ciertamente el secuestro implica que alguien ha sido privado dolosamente de su libertad, sin embargo siendo que se trata de un delito contra la propiedad la única forma de saber que es así es con la manifestación de voluntad por parte del sujeto activo de querer obtener una contraprestación a cambio de dicha libertad, razón por la que considero este momento crucial para caracterizar típicamente la figura delictiva como un secuestro y no como privación ilegítima de la libertad.

La privación de la libertad de una persona no me parece el momento consumativo de este delito toda vez que esta acción no contiene suficientes elementos que permitan distinguir esta figura delictiva del delito de privación ilegítima de la libertad. Para aclarar aún más este supuesto podría valorarse lo siguiente: Una persona es privada de su libertad y es mantenida en cautiverio. Sus plagiarios planean pedir a cambio de su libertad una contraprestación económica. El encargado de hacer contacto con los familiares para pedir el rescate no ha podido lograr dicho contacto por diversas complicaciones, al cabo de algunos días aún no se ha pedido el rescate y la persona logra escapar. ¿Cómo es posible en este supuesto hablar de un secuestro, sobre la base de qué elementos puede hacerse tal afirmación? La intención de obtener un rescate por la libertad de aquella persona sólo estuvo presente en la mente de los plagiarios y por razones varias nunca llegó a ser una voluntad manifiesta, lo que constituye en materia de acción jurídico-penal un requisito básico. En este supuesto no hay suficientes elementos que permitan hablar de secuestro, lo único que existe es una persona privada de su libertad y esto constituye una conducta equívoca puesto que pudiera configurar tanto la acción delictiva de un secuestro como de una privación ilegítima de la libertad.

Si se lee en detalle la opinión de Febres en cuanto al momento consumativo de este delito, se observa cómo en el fondo el autor coincide con este criterio aunque su opinión original pareciera contradecirlo. Señala este autor que el

momento consumativo está en el instante en que se priva de la libertad a la persona pero advierte “siempre y cuando se tenga ánimo de lucro”, lo cual está bien porque si no hay lucro no es posible hablar de secuestro. Pero ¿cómo saber que se tiene ánimo de lucro a menos que se exprese una conducta que así lo muestre? Más adelante volveré sobre esto cuando valore los verbos que utiliza el legislador en el resto del tipo penal.

Señala textualmente la norma en el encabezamiento “...aún cuando no consiga su intento...”. Esto se refiere a que el sujeto activo haya llevado a cabo los comportamientos necesarios para obtener el fin que persigue y sin embargo tal fin no se haya obtenido de ninguna manera. Ha quedado establecido que tal fin no es la privación de la libertad sino el lucro que se busca obtener. Aunque tal beneficio económico no llegue nunca a manos del sujeto activo del delito o de quien se indique, no significa que el delito no se ha cometido, efectivamente hay una ejecución de la acción típica del delito de secuestro. Esta afirmación refiere que al no requerirse este resultado para poder señalar la existencia del delito de secuestro, con ello se está señalando que se trata de un delito formal que no amerita para su consumación la presencia de un resultado final. Estas notas muestran las características más resaltantes del delito de secuestro contemplado en el encabezamiento de la norma que a su vez es la esencia de este delito tal y como había sido presentado hasta la presente reforma legislativa.

2.- ¿Innovaciones en el delito de secuestro? Intentando aclarar el resto de los elementos del tipo penal.

En el aparte siguiente al encabezamiento de la norma el legislador venezolano introduce lo que podría llamarse un “apéndice” de la forma básica de la figura delictiva. Dicho apéndice está conformado por 11 verbos contentivos de distintos comportamientos que vendrían a sumarse al verbo original “secuestrar” y que combinados con los otros 10 supuestos allí contemplados llegan a formar todos ellos las hipótesis de comisión del delito de secuestro. Intentaré separar cada uno de estos supuestos en la idea de buscar un poco de claridad. Comenzaré por revisarlos conceptualmente. Secuestrar: “aprehender indebidamente a una persona para exigir dinero por su rescate, o para otros fines”, planificar “trazar los planes para una obra, hacer plan o

proyecto de una acción”, incurrir “construido con la preposición en y sustantivo que signifique culpa, error o castigo, ejecutar la acción o merecer la pena expresada por el sustantivo” propiciar “favorecer la ejecución de algo”, participar “tener una parte en una cosa o tocarle algo de ella”, dirigir “llevar rectamente hacia un lugar señalado, guiar mostrando o dando las señas de un camino, encaminar la intención y las operaciones a determinado fin”, ejecutar “desempeñar con arte y facilidad alguna cosa”, colaborar “trabajar con otra u otras personas”, amparar, favorecer, proteger, valerse del favor o protección de alguno”, proteger “amparar, favorecer, defender” (Drae, 2005).

Como puede observarse, muchos de estos verbos son sinónimos de los otros, se trata de las mismas acciones, lo que hace pensar en un empleo no consiente de los términos por parte del legislador. Las hipótesis que se trataron de configurar en este tipo penal son las siguientes: el sujeto debe utilizar cualquier medio para: planificar, incurrir, propiciar, participar, dirigir, ejecutar, colaborar, amparar, proteger, ejercer autoría intelectual o autoría material que: permita, facilite o realice el cautiverio, ocultar y mantenga rehenes, haga posible el secuestro, la extorsión y el cobro de rescate, obtenga enriquecimiento producto del secuestro, obtenga enriquecimiento por el canje de personas, por bienes u objetos. Para ahondar aún más en la configuración de los supuestos de este tipo penal habría que desglosarlo como sigue:

a.- Utilizar cualquier medio para **planificar** la acción delictiva en función de:

a.1.- Permitir, facilitar o realizar el cautiverio, **a.2.-** Ocultar rehenes, **a.3.-** Mantener rehenes, **a.4.-** Hacer posible el secuestro, **a.5.-** Hacer posible la Extorsión, **a.6.-** Hacer posible el cobro de rescate, **a.7.-** Obtener enriquecimiento producto del secuestro, **a.8.-** Obtener enriquecimiento producto del canje de personas, **a.9.-** Obtener un enriquecimiento producto del canje de personas por bienes o por objetos materiales.

b.- Utilizar cualquier medio para **incurrir** en:

b.1.- Permitir, facilitar o realizar el cautiverio, **b.2.-** Ocultar rehenes, **b.3.-** Mantener rehenes, **b.4.-** Hacer posible el secuestro, **b.5.-** Hacer posible la extorsión, **b.6.-** Hacer posible el cobro de rescate, **b.7.-** Obtener enriquecimiento producto del secuestro, **b.8.-** Obtener enriquecimiento

producto del canje de personas, **b.9.-** Obtener un enriquecimiento producto del canje de personas por bienes o por objetos materiales.

c.- Utilizar cualquier medio para **propiciar:**

c.1.- Permitir, facilitar o realizar el cautiverio, **c.2.-** Ocultar rehenes, **c.3.-** Mantener rehenes, **c.4.-** Hacer posible el secuestro, **c.5.-** Hacer posible la extorsión, **c.6.-** Hacer posible el cobro de rescate, **c.7.-** Obtener enriquecimiento producto del secuestro, **c.8.-** Obtener enriquecimiento producto del canje de personas, **c.9.-** Obtener un enriquecimiento producto del canje de personas por bienes o por objetos materiales.

Habría que hacer el desglose con cada uno de los 11 verbos que se utilizan en este aparte, para así poder agotar en su totalidad el delito de secuestro. Esta multiplicidad de hipótesis, en lugar de aclarar, conlleva a una gran confusión y proporciona una información tan inútil que por abundante y voluminosa aleja al intérprete de la comprensión de la acción delictiva que se quiere castigar y obliga al análisis de cada uno por separado, a fin de revisar el manejo que se les ha dado a la luz de la teoría de la autoría y la participación delictivas. De igual forma generan una repetición innecesaria de comportamientos que deben evitarse en materia penal a fin de lograr una redacción prolija y clara. En este párrafo se utilizan expresiones generales empleadas comúnmente para referir la actuación del sujeto activo en cualquier situación delictiva y que por tanto no constituyen acciones delictivas en sí mismas, tal es el caso por ejemplo de “incurrir”, “ejecutar”, “dirigir”, entre otros. En el supuesto de “ejercer autoría material” quedan contemplados todos y cada uno de los demás verbos empleados, lo que la convierte en una expresión innecesaria. Podría señalarse por ejemplo que los supuestos de “incurrir”, “ejecutar” y “ejercer autoría material” se superponen unos a otros en su contenido porque refieren acciones iguales, en función de lo cual debió escogerse sólo uno de ellos y evitar esta inútil repetición. Esta misma situación se presenta para el caso del supuesto de “ejercer autoría intelectual”¹.

¹ Para ampliar información al respecto ver en Ricardo Colmenares, Olivar. *Autoría y Participación en el Derecho Penal Venezolano*. Editorial Alfa. Mérida-Venezuela. 1993.

En este mismo párrafo se hacen coincidir tanto acciones delictivas que refieren comportamientos ejecutivos de autoría como comportamientos que refieren la complicidad, correspondiendo a todos el mismo castigo. Esto desnaturaliza tanto la figura del autor como la del cómplice o partícipe. En este sentido los verbos “propiciar”, “participar”, “colaborar”, “amparar” y “proteger” son comportamientos que se castigan en forma equivalente a la acciones de los autores, es decir, a la acción de secuestrar que se recoge en “ejercer autoría material”, “incurrir”, “dirigir”, “ejecutar”, más estos comportamientos son recogidos en el artículo 84 del CP² como propios del cómplice, por lo que resulta ilógico castigarlos con la misma severidad que las acciones del autor. Esto acarrea serios problemas político criminales en cuanto al mensaje que se hace llegar al delincuente y a la aplicación de la pena.

Para el caso de “planificar” debe considerarse que la planificación constituye en toda acción delictiva un acto previo a la ejecución en sí misma. Para que la planificación tenga trascendencia en el ámbito penal y pueda ser sancionada, debe ser, como toda acción jurídico-penal, manifiesta, pues bien pudiera existir una planificación que sólo repose en la mente del sujeto activo incluso hasta un nivel de detalle, pero que nunca llegó a manifestarse de ninguna forma. En tales casos la planificación está fuera de la esfera penal reduciéndose a una voluntad no manifiesta que carece de importancia para el derecho penal. La planificación delictiva manifiesta pertenece a las acciones propias de quien organiza, coordina y dirige, esto es, acciones propias del autor y en este sentido deja de ser planificación y pasa a ser ejecución propiamente dicha dando inicio a la fase externa del iter-criminis. Por esta razón, pretender que la simple planificación pueda constituir una acción delictiva supone un adelantamiento de la punibilidad que violenta el principio del hecho³, pues se estaría sancionando la fase interna del iter-criminis.

² “Artículo 84.- Incurrir en la pena correspondiente al respectivo hecho punible, rebajada por mitad, los que en él hayan participado de cualquiera de los siguientes modos: 1.- Excitando o reforzando la resolución de perpetrarlo o prometiendo asistencia y ayuda para después de cometido. 2.- Dando instrucciones o suministrando medios para realizarlo. 3.- Facilitando la perpetración del hecho o prestando asistencia o auxilio para que se realice, antes de su ejecución o durante ella. La disminución de pena prevista en este artículo no tiene lugar, respecto del que se encontrare en algunos de los casos especificados, cuando sin su concurso no se hubiera realizado el hecho.”

³ Para ampliar información sobre el principio del acto ver Carlos Molina Arrubla. “*Principios rectores de la Ley Penal Colombiana*” Editorial Jurídica Dike. Bogotá. 1995. pp. 33-38.

Según se indica en este párrafo, las acciones acá contempladas deben llevarse a cabo para “permitir”, “facilitar”, o “realizar el cautiverio”, para “ocultar y mantener rehenes”, “para hacer posible el secuestro, la extorsión y el cobro de rescate”, “para obtener un enriquecimiento producto del secuestro de personas” o para “obtener un enriquecimiento producto del canje de personas por bienes u objetos materiales”.

Ahora bien, en el caso de una persona “X” que ejecuta acciones dentro de un plan de secuestro para realizar el cautiverio. Este supuesto no es diferente de la acción de secuestrar que está en el encabezamiento de la norma y el legislador ha dispuesto penas distintas para ambas conductas. Al momento de tipificar esta acción ella es subsumible tanto en un supuesto como en el otro, pues la conducta es típica conforme a las dos descripciones normativas. Son claros los problemas de interpretación y aplicación de la norma que se suscitan a propósito de estas repeticiones.

Adicionalmente a ello en este párrafo se incluye indebidamente la extorsión, lo que complica aún más las cosas, en virtud de las diferencias sustanciales entre la extorsión y el secuestro. Si lo que se consagra para el secuestro quiere hacerse extensivo hasta la extorsión, debió redactarse un único aparte de disposición común a estos dos delitos en el que se recogieran los elementos que se quiere sean compartidos por uno y otro delito. Resulta inconsistente e inconveniente desde el punto de vista de la teoría pena, mezclar tipos penales distintos en una misma norma. El artículo 459 del CP, que contempla el delito de extorsión deberá remitirse al artículo 460 para completar los detalles de lo que es su acción delictiva, es decir una norma remite indudablemente a la otra para terminar de configurar su acción delictiva. En materia penal esto es inadmisibles porque atenta contra la seguridad jurídica y constituye una evidente lesión del principio de legalidad en cuanto ley cierta.

En criterio de Fernández (1999), los tipos penales deben ser, de una parte, determinados o ciertos y de otra completos o exhaustivos a fin de que puedan cumplir su cometido primordial de señalar taxativamente las conductas merecedoras de pena criminal. Que sean exhaustivos significa que describen toda la materia punible y la agotan de tal modo que nada

esencial quede para integrar su sentido incriminador con criterios ajenos. (p. 132). Un ordenamiento que contempla la creación y aplicación de normas jurídicas discriminatorias, retroactivas e inestables, secretas y confusas no podría más que atentar contra los proyectos de vida elegidos libremente por los individuos y termina por considerar a las personas no como fines en sí mismas sino como medios al servicio de intereses oscuros e ilegítimos (Vázquez, 2002).

De otra parte se incluye en este párrafo el cobro de rescate, sin embargo su inclusión en el texto de la norma, no es claro, pues no se le trata como el resultado final del delito de secuestro sino que se le equipara a este delito conjuntamente con la extorsión. Esto hace que el cobro de rescate en sí mismo se convierta en una forma de secuestro y por tanto en un delito autónomo. Esto desnaturaliza el cobro de rescate y en lugar de hacer que conserve su condición de fin último del secuestro, se configura en una de las formas de llevar a cabo la acción de secuestrar.

Finalmente se incluye en este párrafo la expresión “aún no consumado el hecho”, con lo que el legislador deja claro que no se requiere de la obtención de un resultado para considerar consumado el hecho. Esta expresión elimina la posibilidad de considerar formas imperfectas o inacabadas de ejecución delictiva, pues una vez que se haya solicitado el rescate por la libertad del secuestrado, indistintamente de que dicho lucro se obtenga o no se obtenga, el delito debe considerarse perfectamente consumado. “Aún cuando no se consiga su intento”, es otra expresión que se incluye en este párrafo y que apunta en la misma dirección del anterior. La expresión “intento” lo que refiere es el precio que se pide a cambio de la libertad del sujeto pasivo, esto reafirma la condición de este tipo como un delito formal en el que no son posibles las formas ejecutivas inacabadas.

En el párrafo primero se retoma la figura de los cooperadores inmediatos y se equipara a la de los facilitadores. Según la doctrina venezolana sobre autoría y participación delictiva, la cooperación inmediata es una de las formas de coautoría, es decir, es una autoría compartida porque intervienen dos o más sujetos activos realizando acciones propias de un autor, es decir, aportando algo que resulte necesario e indispensable para el proyecto

criminal (Colmenares, 1993). Las acciones que corresponde desplegar a un cooperador inmediato pueden enmarcarse perfectamente en cualquiera de los verbos del párrafo anterior que refieren acciones de autoría, por lo que incluir a los cooperadores inmediatos en un aparte distinto es totalmente innecesario y genera confusión ya que en este párrafo primero se les castiga con una pena menos severa. Entonces las acciones del cooperador inmediato del secuestro están en el párrafo que sigue al encabezamiento y vuelven a estar en el párrafo primero con penas distintas.

Ilustremos con una hipótesis lo que podría presentarse: en un secuestro interviene un sujeto “dirigiendo” la acción delictiva y llevando a cabo acciones propias de un cooperador inmediato, la duda sería ¿qué pena aplicar al sujeto, la de 15 a 25 años de prisión o la de 8 a 14 años de prisión? Es un error utilizar expresiones generales como “cooperador inmediato” que es una expresión que abarca distintos comportamientos, se trata de la expresión genérica que engloba las distintas maneras de ser cooperador inmediato en un delito y más allá de ello tales formas están señaladas en el párrafo que sigue al encabezamiento.

Según la doctrina y la legislación venezolanas una persona que interviene en el plan delictivo como facilitadora es catalogada dentro del grupo de cómplices o partícipes, esto es, de sujetos cuyo aporte a la realización del plan no resulta determinante para la consumación y el éxito definitivo del mismo. Esto significa que los cooperadores inmediatos, que son una forma de autoría compartida –coautoría-, y los facilitadores que son una forma de complicidad se están castigando con la misma pena, lo que de nuevo acarrea serios problemas político-criminales tanto en la aplicación de la sanción como en el mensaje que se envía al delincuente. Sobre esta idea volveré en las consideraciones finales.

En el mismo texto se incluyen “acciones u omisiones que faciliten o permitan el secuestro, la extorsión y el cobro de rescate”. Esto vuelve a presentar un caso de expresiones vagas que no aclaran ni aportan nada a la configuración de la acción delictiva, cayendo una vez más en la redundancia, y en el tema de las expresiones innecesarias, pues cada uno de los verbos que se señalan en este tipo penal será valorado por el intérprete a fin de revisar si admite o

no las formas omisivas de comisión delictiva, además de las formas activas de ejecución. Por ello resulta innecesario hacer un señalamiento expreso para incluir formas delictivas no excluidas de lo que ya se ha señalado.

Finalmente consagra este párrafo primero el hecho de intermediar sin estar autorizado por la autoridad competente. Esta conducta es confusa y debió trabajarse en función de hacerla más clara, ya que no debe castigarse simplemente el hecho de intermediar sin estar autorizado, sino sólo aquellos casos en el que el sujeto intermedie para conseguir que se obtenga el lucro que se está pidiendo a cambio de la libertad. Con el siguiente supuesto puede ilustrarse lo antes señalado: Una persona conoce del secuestro de otras y sabiendo que están en cautiverio tiene la posibilidad de intermediar ante los plagiarios para que éstos no sean asesinados. Efectivamente así lo hace, interviniendo ante los sujetos activos sin estar autorizado para ello, logrando salvar la vida de los rehenes. La intermediación de esta persona es típica en relación a la descripción normativa, sin embargo es muy forzado pensar que se trate de una conducta reprochable y que deba castigarse con pena de 8 a 14 años de prisión. Lo que se trató de configurar como conducta típica es la intermediación para tratar que los sujetos activos consigan el fin último de su acción delictiva que es lucrarse, más no cualquier forma de intermediación no autorizada.

En el párrafo segundo de la norma se contemplan lo que pudieran llamarse circunstancias agravantes específicas que dan lugar a un aumento de la pena en un tercio, a saber: **a.-** Cuando se trate de un sujeto pasivo especial (niños, niñas, adolescentes y ancianos, personas enfermas o amenazadas en su vida), **b.-** Cuando el sujeto pasivo sea sometido a violencia, tortura o maltrato físico y psicológico, **c.-** El caso de que el sujeto pasivo muera en cautiverio o a consecuencia de este delito, esto amerita la aplicación de la pena máxima, y **d.-** El caso de que el sujeto activo sea un funcionario público, esto acarreará la aplicación de la pena en su límite máximo.

En relación a esto cabe advertir lo siguiente: para la aplicación de la circunstancia agravante del primer supuesto, debe certificarse la existencia de la enfermedad y debe demostrarse que a consecuencia del cautiverio la persona no pudo seguir adelante con su tratamiento, lo que le originó

serios trastornos de salud que pusieron en riesgo su vida. Es decir, no sólo debe demostrarse que la persona padece una enfermedad, sino que también existe una relación de causalidad entre el cautiverio y la amenaza de muerte de la persona enferma por falta del tratamiento médico que debe cumplir.

Para los casos en que la persona sea sometida a violencia, tortura, maltrato físico o psicológico, debe considerarse que la propia acción de secuestrar conlleva de alguna manera un actuar violento. Es forzado pensar en que una persona que va a ser secuestrada es cordial y sutilmente sustraída del lugar donde se encuentra o que es amablemente interceptada para ser plagiada. La acción violenta es casi connatural al secuestro y en tal sentido es delicado tener la violencia como una circunstancia que agrava la pena. Un análisis en los mismos términos cabría para el maltrato físico o psicológico, características de la propia acción de secuestrar. Mantener por ejemplo a una persona en cautiverio, encerrada en un lugar insalubre, en condiciones precarias, con alimentación igualmente insalubre, en zonas aisladas o rurales expuesta a la picadura de algún animal, sometida a la custodia de personas armadas que en cualquier momento pueden reaccionar violentamente matándolo o hiriéndolo, presionada por el hecho de que su familia pueda conseguir el rescate que se pide o de que al momento de la entrega del rescate alguno de los suyos resulte muerto o herido, o pensando constantemente en tratar de escapar, son todas ellas situaciones que constituyen maltrato físico y psicológico propios de la acción de secuestro, lo que hace pensar que estas circunstancias contenidas en el tipo penal como circunstancias que agravan la pena, se estarían computando doblemente porque si hacen parte de la acción “secuestrar” mal pueden volverse a valorar como agravantes.

El caso de la tortura si es separable como condición para agravar la pena, pues no toda acción de secuestro conlleva necesariamente acciones de tortura, por lo que en caso de presentarse si puede computarse el aumento de un tercio de la pena que establece la norma.

Los casos en que se cause o se produzca la muerte de la persona secuestrada fueron extraídos del tipo penal de homicidio calificado (artículo 406), lo que da lugar a problemas de técnica legislativa porque al igual que sucede con el caso de la extorsión, se incluyen dentro del tipo penal de secuestro situaciones

o datos que se refieren a otros delitos. En caso de se produzca la muerte de la persona plagiada, esto debe valorarse dentro de un tipo de homicidio y debe evaluarse conforme a las normas de homicidio, pues ya no se trata de un secuestro sino de un homicidio que se ha producido en las circunstancias de un plagio. Al tratarse de una muerte debe extraerse del secuestro y valorarse conforme a las normas de homicidio, de lo contrario se genera una suerte de mezcolanza que incluye dentro de un tipo penal situaciones que pertenecen a otros delitos completamente distintos. Podría pensarse por ejemplo que este mismo error es válido para el hurto o para el robo. Las muertes que se produzcan en el marco de uno de estos delitos deben quedar contempladas en el tipo penal del hurto y del robo y así sucesivamente, lo cual resulta impensable en la configuración de los tipos penales.

El párrafo tercero refiere el caso del secuestro con fines políticos o a cambio de la liberación o canje de personas condenadas por los Tribunales de la República. Esta figura doctrinariamente no encuadra dentro de los delitos contra la propiedad, pues no se pretende obtener ninguna contraprestación económica a cambio de la libertad de alguien. Es la misma situación que se presenta con el secuestro por alarma, ambas hipótesis encuadran dentro de los delitos contra la libertad personal. En el caso del párrafo tercero el elemento subjetivo específico es muy claro se trata del móvil político y se pide a cambio de la libertad del plagiado la liberación de personas sentenciadas por los tribunales del país.

Al igual que en la figura básica del secuestro no se exige que el fin político o la liberación de los sentenciados por los tribunales del país, efectivamente se haya conseguido, ya que como quedó aclarado se trata de un delito formal que no amerita para su consumación la presencia de un resultado material concreto, sólo basta que se pretenda como última finalidad un móvil de naturaleza política.

En el párrafo cuarto se suprimen para los responsables de estos delitos en cualquiera de sus modalidades, las formas alternas privativas de la libertad durante la condena. Esto constituye un dato de procedimiento que no debió incluirse en este tipo penal del área sustantiva y que atenta abiertamente contra los derechos fundamentales de los sentenciados por este delito.

3.- La técnica legislativa en materia penal.

El Estado venezolano, constituido como democrático y social, de derecho y de justicia⁴, tiene entre otras muchas obligaciones, trabajar en función de la seguridad jurídica. La seguridad jurídica es una noción que guarda estrecha relación con el arte de legislar, aquella se constituye en el objetivo de éste. En un sistema democrático es imperativo para el Estado generar escenarios claros que permitan a los ciudadanos saber a qué atenerse, por ello el principio de seguridad jurídica exige: la promulgación por escrito de las normas, que las leyes sean conocidas, que sean anteriores a la formación de la esperanza, exige método en las leyes, que éstas sean consiguientes entre ellas, que la ley se presente como debiendo ejecutarse, que se les siga textualmente, entre otras (Zapatero, 2004: LXIX-LXXI). La codificación ilustrada con su fundamento moral y político de liberar a los ciudadanos de las cadenas del despotismo de monarcas y jueces, restringió la actividad de los jueces a una mecánica aplicación de la misma, sin embargo la interpretación literal que se les exigía sólo era posible con un lenguaje claro y preciso, mediante la existencia de leyes de calidad sistemáticamente ordenadas, debidamente publicadas, lo que obedecía a que por encima de todo las leyes debían garantizar la libertad de los ciudadanos. “Leyes oscuras y mal redactadas daban lugar a que los jueces pudieran apropiarse de funciones legislativas... un lenguaje plagado de términos oscuros e impropios es un peligro para la libertad ya que deja los derechos de los ciudadanos a la potestad del juez” (Zapatero, 2004: LXXX).

Una de las más importantes herencias de la Ilustración para las sociedades occidentales fue el arte del legislar en el que la voluntad del soberano se racionalizaba y se convertía en ley de la República (Zapatero, 2004: XXII) dando paso a lo que se conoce como racionalismo iluminista, en el que el monopolio del poder normativo por parte del Estado se reflejó tanto en la codificación como en el arte de la legislación (2004:XXIV). Desde entonces

⁴ Ver artículo 2 de la Constitución: “Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político.”

las leyes fueron el instrumento del derecho para el control y la dirección social por lo que debe entenderse que en caso de que la ley genere dudas y oscuridad mal puede llevarse adelante tal objetivo. Esta idea de las leyes claras y precisas va de la mano con la publicidad, sin lo cual se genera una fuerte contradicción con la finalidad del derecho de dirigir racionalmente el comportamiento de los ciudadanos. Que el ordenamiento jurídico muestre certidumbre mediante la aplicación el principio del imperio de la ley, implica que sus destinatarios tengan la posibilidad cierta de prever las consecuencias de sus acciones, lo que supone poderse planificar.

La técnica legislativa constituye un área de la ciencia jurídica cuya aplicación no se ha tomado en cuenta con el rigor científico que merece. Su implementación ha obedecido más a respuestas intuitivas que a criterios científicos, lo que hace que se generen normas jurídicas, que más que aportar soluciones se conviertan en grandes fuentes de problemas de diversa índole. Montesquieu, en el espíritu de la leyes, hizo ya en el siglo XVIII algunas recomendaciones de interés para evitar problemas de esta naturaleza: señalaba que el estilo debía ser conciso y simple, pues es esencial que las palabras de las leyes susciten en todos los hombres las mismas ideas. Se deben evitar las expresiones vagas así como el lenguaje metafórico o figurado, se han de evitar las cláusulas abiertas, las leyes no deben ser sutiles, conviene evitar el exceso de palabras, las razones de una ley deben ser dignas de la misma (Montesquieu, 1995, pp. 50-64). En general toda ley debía someterse a una evaluación para determinar si se trataba de una ley justa, racional, necesaria, útil y si está racionalmente justificada (Zapatero, 2004: XLI-XLV), ya que en democracia legislar y mandar son dos nociones que no pueden equipararse.

Bentham señala que debe mantenerse la racionalidad formal y técnica de las leyes, pero se hace extensiva a la racionalidad de fines, por ello señaló que la ciencia de la legislación debía fundamentarse en la búsqueda de la felicidad humana (Zapatero, 2004: LVII-LVIII). Siendo que la legislación es un arte, el científico debía poner a disposición del legislador las principales herramientas de aquel: la lógica y la gramática, "... se precisaba de un estricto dominio del lenguaje, pues al fin y al cabo las leyes son palabras, la ciencia de la legislación tiene que develar los intereses reales que se ocultan tras las palabras y por ello el legislador tiene que dominar la gramática, si el legislador cuidara su lenguaje

las leyes serían plenamente inteligibles para los ciudadanos (Zapatero, 2004: LIX-LXI).

La técnica legislativa, a diferencia de lo que se cree, tiene una trascendencia que excede la simple forma de la norma jurídica tocando los contenidos o la materia que se aborda. En general toda legislación debe cuidar los detalles tanto de forma como de fondo, sin embargo son especiales los cuidados que deben tenerse en el área del derecho penal toda vez que con las leyes penales el Estado restringe, de una manera muy fácil y gravosa, el espacio de libertad de sus ciudadanos. Como es sabido, la sanción penal es la más contundente y agresiva, la que resulta más invasiva en los espacios personales del sujeto, la que con mayor vehemencia cercena derechos fundamentales, todas éstas razones suficientes para observar reglas en la elaboración de las mismas. En materia penal, más que en ninguna otra área, debe procurarse la sencillez, la pulcritud, la claridad, la transparencia pues resulta imperativo para el legislador hacer llegar un mensaje diáfano y directo tanto al destinatario de las normas como a los operarios del sistema de justicia encargados de conocerla, interpretarla y aplicarla. Ya lo señalaba Beccaria (1994), la técnica más emblemática era la penal, las leyes no debían elaborarse pensando en las pasiones de unos pocos sino buscando la felicidad mayor dividida en el mayor número (p. 16). Si las normas jurídicas son secretas o de muy complicado acceso será difícil saber a que atenerse respecto de los efectos de esa norma sobre la conducta.

En su nomografía o el arte de redactar leyes, Bentham (2004: 17-46) refiere lo que él llama imperfecciones en la elaboración de las leyes, de una parte están la ambigüedad, la oscuridad y la voluminosidad de las cuales desprende: incertidumbre en la expresión, incertidumbre de significado, redundancia, embrollo, carencias de ayudas a la intelección y desorden. La interrelación entre unos y otros tipos de imperfecciones da lugar a distintos vicios en la elaboración de leyes. Igualmente, dedica todo el Capítulo VII (2004: 88-104), a la cuestión del lenguaje, su importancia y las salidas con que se pudiera contar para mejorarlo. Vale la pena revisar en detalle el artículo sobre el secuestro a la luz de las sugerencias de Bentham al momento de redactar leyes. La oscuridad se presenta cuando la expresión empleada consiste en no ofrecer ningún significado que pudiera considerarse como el

que intentó transmitir el autor o autores del fragmento de la ley en cuestión (2004: 17). Esta imperfección aunada a la voluminosidad que no es más que la suma de ambigüedades y oscuridades hace que el objetivo último de la notoriedad no se logre y que en consecuencia el destinatario de la norma la desconozca por completo.

En la norma del secuestro se aprecia claramente lo que Bentham llama incertidumbre, que se da cuando se emplean distintas frases o palabras para la designación de los mismos significados (2004: 19). El legislador utilizó diferentes verbos para designar a la misma acción jurídico-penal. También se presenta la incertidumbre de significados (2004: 20), que consiste en adjudicar distintos significados a la misma palabra en distintos en distintos lugares, como por ejemplo, en el párrafo primero los cooperadores inmediatos y los facilitadores tal como si se trataran de modalidades equiparables pero al mismo tiempo habiendo abarcado formas de cooperación inmediata en el párrafo anterior.

También pueden encontrarse imperfecciones de “redundancia” (2004: 20), es el caso en que palabras que se utilizan en conexión con otras pueden obviarse sin temor de hacer mermar la redacción y el sentido de las ideas. Esta imperfección está muy presente en los 11 verbos que se utilizan en el párrafo siguiente al encabezamiento y que deben combinarse con los 10 supuestos señalados en el mismo párrafo a fin de conocer todas las hipótesis que constituyen el delito de secuestro. Todo ello desemboca en lo que Bentham llama embrollo (2004: 20), que consiste en forzar a proposiciones incompatibles a que estén juntas en una oración gramatical, es el hecho de haber incluido en la norma la extorsión que constituye una acción típica por sí misma independiente y separada del secuestro, lo mismo sucede con el cobro de rescate y con la obtención del enriquecimiento producto del secuestro de personas.

En este caso no es claro si el cobro de rescate quiere elevarse a la categoría del delito de secuestro y si así no fuera entonces el cobro de rescate y la obtención del enriquecimiento producto del secuestro de personas, que constituyen el fin último del delito de secuestro, se equiparan a la propia acción de secuestrar. Todo ello desemboca en lo que Bentham llama desorden

(2004: 20), que se manifiesta en el tratamiento equivalente de supuestos que ameritan un análisis distinto. La incertidumbre en la expresión conlleva a la oscuridad, la incertidumbre en el significado genera ambigüedad, la redundancia genera voluminosidad, oscuridad y ambigüedad, el embrollo genera ambigüedad y oscuridad y finalmente el desorden genera oscuridad, voluminosidad y ambigüedad y todo ello acarrea un daño fundamental que consiste en la no cognoscibilidad por parte de aquel a quien va destinado el derecho. Sin embargo, Bentham va más allá y señala que “no sólo al individuo se le impide conocer y comprende qué es, en éste o aquel supuesto lo que quiere decir el legislador o lo que quiso decir cuando lo escribió, sino que en un cierto sentido, al propio legislador se le impide comprender lo que está haciendo mientras escribe” (2004: 26). Queda claro que el arte de legislar no sólo tiene criterios de rigor científico que deben observarse a fin de producir leyes de calidad con las que el derecho pueda obtener su objetivo, sino que además éste tiene directa incidencia en el contenido de la materia sobre la que versan las normas de una determinada legislación.

Es lógico que así sea, toda vez que el principal instrumento de trabajo del derecho es el lenguaje que se expresa con palabras con las cuales se quiere transmitir una idea o un mensaje que va directamente dirigido a los destinatarios. Estas palabras no deben estar dispuestas ni relacionadas entre sí de cualquier modo y deben ser empleadas con mesura y racionalidad “deben ser pesadas como si fueran diamantes pues de ellas dependen nuestras libertades” (2004: LXXXI). La idea de sustraer del ámbito de los jueces en la mayor medida posible, la interpretación de las leyes para evitar ampliar su arbitrio y no dejar a su criterio la valoración de los derechos de los ciudadanos aún no deja de estar presente y hoy más que nunca en el marco del constitucionalismo moderno, se debe buscar subordinar la legalidad a las Constituciones rígidas y por esta vía la legislación debe preservar y respetar las garantías constitucionales propias del sistema democrático. Laporta lo señala al enfatizar que las normas jurídicas deben ser claras y transparentes. La claridad excluye el uso deliberado de expresiones de gran vaguedad, tipos penales abiertos o conceptos indeterminados que sólo contribuyen al incremento desmesurado de la discrecionalidad, potencialmente adversa a la seguridad ciudadana (2002: 106).

4.- Problemas de sobre-tipificación.

Un aspecto que debe traerse a colación por su relevancia, dada las implicaciones en orden a la aplicación de las normas y su relación con la técnica legislativa, es el relativo a la sobre-tipificación. En la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada del 27 de Septiembre de 2005, se considera al secuestro como un delito de delincuencia organizada (artículo 16 numeral 12⁵), y aún más se legisla nuevamente para este delito y se lista una serie de circunstancias relacionadas con el sujeto pasivo, el sujeto activo, los medios de comisión, los propósitos delictivos y el elemento de espacialidad contemplado en el numeral 5º del párrafo segundo de esta norma.

Algunas de estas circunstancias están ya contempladas en la norma del CP generando una doble tipificación. Adicionalmente cada tipificación cuenta con una pena distinta. Frente a ello cabe preguntarse ¿Cuál de las dos normas aplicar? Esta falta de cuidado plantea serios problemas de interpretación y de aplicación de la norma. Tales situaciones son evitables si se atiende con mayor interés al proceso de legislar. Lo mismo sucede en el párrafo tercero donde se retoman los móviles del delito de secuestro y se les adjudica una nueva sanción. Esto genera no sólo un conflicto de normas, sino que crea una inconsistencia y un escenario de contradicciones que dificulta en mucho la cognoscibilidad y por tanto la aplicabilidad de las normas.

En la mencionada ley especial el secuestro tiene una pena conminada de 12 a 16 años de prisión, mientras que en el CP la pena es de 20 a 30 años de prisión, de donde se infiere que si un juez tiene los elementos para estimar el delito de secuestro como un delito de delincuencia organizada—que se supone una categoría particularmente grave de delitos- deberá sancionarlo aplicando la pena menos severa, lo que resulta ilógico tratándose de la peligrosidad que es connatural a esta categoría de delitos. El caso del secuestro con ánimo de exigir la libertad de personas se castiga en el CP con pena de

⁵ “Artículo 16.- Se consideran delitos de delincuencia organizada de conformidad con la legislación de la materia, además de los delitos tipificados en esta ley, los siguientes: (...) 12º La privación ilegítima de la libertad individual y el secuestro...Párrafo Tercero: Si el secuestro se realiza con ánimo de lucro o para exigir libertad, canje de prisioneros o reivindicaciones de tipo social, político o por fanatismo religioso u otra exigencia semejante será castigado con...”.

prisión no menor de 15 ni mayor de 25, mientras que en la ley especial la pena es de 12 a 18 años. Cuando el secuestro se realice con el ánimo de canjear prisioneros se castiga según el CP con pena de 12 a 24 años de prisión y en el caso de la ley especial la pena es de 12 a 16 años de prisión. Iguales penas se aplican para el caso de secuestro con fines políticos.

Adicionalmente a ello, se agregan tres supuestos nuevos: el secuestro con el que se piden reivindicaciones sociales, el secuestro por fanatismo religioso o cuando se lleve a cabo para pedir a cambio otra “exigencia semejante”. Con estos tres supuestos se están creando en la ley especial tres nuevas formas de secuestros que deben unirse a los supuestos de la norma del CP y con las cuales se completa la acción delictiva. La expresión “u otra exigencia semejante” debe evitarse al máximo en materia penal, puesto que se trata de expresiones abiertas en las que pueda incluirse cualquier supuesto, lo que conlleva a una grave inseguridad jurídica para el ciudadano en virtud de que no puede conocer el comportamiento por el cual podría aplicársele la pena de 12 a 16 años de prisión, violentando el principio de ley cierta, el principio de seguridad jurídica y el principio de legalidad penal. Estas expresiones abiertas son ampliamente difíciles de conciliar con la constitucionalidad porque desconocen las garantías individuales básicas. En general la forma como se recoge el delito de secuestro en la legislación especial contra la delincuencia organizada crea una doble tipificación de un mismo hecho, generando conflicto de normas, creando confusión para el intérprete, el estudioso y para quien tiene la obligación de aplicar la ley.

En función del principio de especialidad de la ley, se tiene que tratándose de una ley especial de carácter orgánico ésta debe ser preferentemente aplicada en relación con el CP, sin embargo, el énfasis que pone el legislador venezolano en la redacción de la norma del CP, muestra la severidad que se requiere en la aplicación de la norma, tratando de no dejar lagunas o supuestos sin legislar, más la falta de prolijidad en la elaboración de estas normas orienta al intérprete a que aplique la sanción de la ley especial que termina siendo una pena menos severa que la del Código. Estas contradicciones e inconsistencias a las que se llegan por el mal manejo de la técnica legislativa atenta contra derechos fundamentales de los ciudadanos y violenta abiertamente el Estado de Derecho.

5.- Implicaciones político-criminales. A manera de conclusión.

A lo largo del desarrollo de esta investigación ya hemos venido mencionando algunos de los problemas que se han presentado a propósito de la falta de técnica legislativa. Por una parte, los problemas de voluminosidad que devienen como consecuencia del uso exagerado de términos que pueden obviarse y así proporcionarle más claridad a la idea que se quiere transmitir. Esta falta de prolijidad en las expresiones así como la abundancia de términos innecesarios dificulta el entendimiento de las ideas y evita la cognoscibilidad del derecho que es, a fin de cuentas, uno de los fines más importantes que garantiza que el destinatario reciba el mensaje que se quiere hacer llegar. Esto va en detrimento de la comprensión del derecho tanto para el jurista, como para el teórico y los operarios del sistema de justicia penal encargados de su interpretación y aplicación. Esta falta de claridad en las ideas abre completamente la posibilidad de que los supuestos penales que se van a castigar queden al arbitrio del juez y sea él con su creatividad quien termine configurando los comportamientos que ameritan castigo, dando lugar a lo que Roxin ha denominado “justicia de juez” (2000: 695). Esta situación dará lugar a que existan tantos supuestos como interpretaciones e intérpretes de la norma, lo que pone en grave riesgo la seguridad jurídica y violenta el espacio de derechos fundamentales de los ciudadanos. Ya lo señalaba Luhmann (1991), al decir que el consenso y la aceptación del derecho tienen un presupuesto problemático, puesto que debe mediar una información adecuada y ya se ha visto que su complejidad y extensión actual hacen virtualmente imposible su conocimiento exhaustivo aún para los especialistas (p. 141), esta situación se agudiza con normas como las que ha ocupado nuestra atención en esta investigación.

El empleo de términos generales utilizados para referir formas de intervenir en un evento criminal desvirtúa por completo lo que quiere referirse como conducta castigable, a saber: “autoría material”, “autoría intelectual”, “actos de acción u omisión”, entre otras. Estas expresiones no refieren ninguna conducta delictiva en particular, por el contrario refieren formas de intervención o de actuación dentro del plan criminal, pero no son formas punibles en sí mismas, de donde se infiere que los términos que las contienen son evitables porque sólo aportan confusión. La situación que se genera al equiparar autores

y partícipes o cómplices acarrea serias y graves consecuencias de política criminal y al mismo tiempo violenta principios básicos en relación a la autoría y la participación. La doctrina penal enseña que los autores bien que actúen solos o acompañados compartiendo su actuar con otros autores, intervienen en el hecho delictivo haciendo aportes que resulten vitales para la producción efectiva del delito. Si se suprime la actuación del autor o autores el hecho delictivo desaparecería, pues lo que un autor aporta es fundamental para el plan criminal. No así para el caso de los cómplices o partícipes quienes pueden o no estar y sin embargo el plan criminal sigue adelante porque lo que ellos aportan no resulta de vital importancia para el mismo, pudiéndose considerar accesorio. La importancia de unos frente a los otros en relación con el propósito delictivo es clara.

Ahora bien ¿Cuál es el mensaje que el legislador está enviando a los cómplices cuando les castiga con la misma pena del autor? Se supone que los autores al tener mayor responsabilidad por intervenir de una manera más contundente en el hecho, obtendrán también un mayor beneficio del delito, en cambio los cómplices, quienes no constituyen piezas fundamentales del proyecto delictivo, recibirán una contraprestación menor, sin embargo el legislador les está indicando que se les castigará con una pena tan severa como la de los autores. La reflexión de quien interviene como partícipe es “recibiré una gran pena por muy poco beneficio económico, en el próximo plan criminal trataré de intervenir como autor directo o como coautor, pues la pena es la misma más no así el beneficio que obtendré.”

De esta forma se propicia y se fomenta que las personas delincuentes procuren la organización, la coordinación, la dirección del plan criminal en lugar de querer intervenir como empleados de segunda categoría en la que el beneficio no es mucho pero sí la sanción que recibirán. Equiparar autores y cómplices, es decirle a los sujetos delincuentes, “aun cuando asumas tareas fundamentales e importantes para el proyecto delictivo o tareas de segundo orden sin las cuales el plan también saldrá adelante, te castigaremos igual, por lo que debes inclinarte entonces por las tareas básicas y fundamentales a fin de obtener un mayor beneficio”, lo que luce abiertamente como una medida político-criminal pro-delictiva.

De otra parte la sobre-tipificación que se trabajó en el aparte anterior genera conflictos de normas y deja al criterio del juzgador cuál de ellas aplicar, lo que trae implicaciones no sólo de cual norma escoger y dónde hacer la subsunción típica sino que según la escogencia que haga el intérprete será la pena que aplicará, pues cada norma tiene una pena distinta. Acá se presenta de nuevo una situación que genera inseguridad jurídica dificultando que el sujeto activo conozca qué pena se le aplicará. Tal y como se señaló anteriormente, algunos de los supuestos de secuestro que se recogen en la norma del CP se recogen nuevamente en la norma de la ley especial, dejando al arbitrio del intérprete la subsunción dentro de un supuesto o de otro.

Se presenta también el caso de haber introducido en el tipo penal de secuestro datos de otros tipos penales que guardan relación con éste, pero que en esencia conservan diferencias sustanciales, como es el caso de la extorsión. Esto crea una situación de remisión de normas, es decir, para poder agotar el supuesto delictivo de la extorsión hay que remitirse hasta la norma del secuestro y así completar los elementos que configuran este tipo penal y lo que corresponde a la extorsión abunda y confunde dentro de la descripción típica del secuestro. En materia penal esto es inconstitucional, se trata de una situación que confunde al intérprete y desconoce la técnica legislativa en esta área. En el mismo orden de ideas, con el cobro de rescate no se sabe si se elevó a la categoría de conducta delictiva autónoma y separada del secuestro o si aún mantiene su condición de resultado final del mismo, considerando que en uno u otro supuesto el cobro de rescate amerita una valoración distinta.

La revisión detallada y exhaustiva de la actual regulación normativa de este delito en la legislación venezolana muestra de parte del legislador un fuerte acento en la idea de castigar los sujetos activos del delito de secuestro, es decir una abierta actitud represiva. Da la impresión de que se hubiera propuesto la tarea de no dejar por fuera ninguna situación y de que bajo ninguna circunstancia fuera posible la impunidad, de allí el uso desmedido de verbos que se repiten y de expresiones generales no delictivas con las que se quiere abarcar todo cuanto sea posible. Mas sin embargo, el análisis que hemos realizado muestra cómo no haber prestado suficiente atención a los detalles de redacción y construcción gramatical de la descripción típica

del delito, puede llegar a producir el efecto contrario, puede llegar a crear situaciones de impunidad por falta de claridad en la norma y por falta de criterios claros de interpretación, lo que guarda directa incidencia con la consiguiente aplicación de la norma.

Una interpretación inexacta o imprecisa puede desembocar en dos situaciones igual de delicadas y peligrosas dentro de un sistema democrático: o se castiga al inocente o se deja impune al culpable. Ambas situaciones no sólo son nefastas e inconstitucionales sino que se separan completamente de los propósitos mostrados por el legislador en su notoria actitud represiva. Esto es demostrativo de como la técnica legislativa incide directamente en el fondo del problema de la interpretación y aplicación de la norma y en consecuencia en el hecho de hacer justicia. Esto debe llevar a una profunda reflexión, pues el secuestro, como cualquier otra conducta delictiva, deben ser castigadas, sin embargo el pésimo trabajo del legislador queriendo ser particularmente represivo pudiera dar lugar justamente al efecto contrario. La falta de técnica legislativa, lleva al desconocimiento de principios y garantías y por consiguiente a la fractura del Estado de Derecho, evita la comprensión del mensaje de la norma y genera impunidad.

Si se entiende que la política criminal es un conjunto de actividades estatales conscientemente planificadas en pro de un objetivo específico, en este caso, relacionado con la materia criminal, debe señalarse que en la norma que hemos evaluado hay falta de coherencia, sistematicidad y planificación y que por el contrario, en su afán de castigar, el Estado ha desconocido principios básicos de la legislación penal, generando para el delito de secuestro un panorama sombrío y carente de orden. Esta forma de legislar corresponde a una medida improvisada, que atiende intereses momentáneos, que desconoce principios jurídico-penales y constitucionales y en la que el Estado castiga por venganza y no conforme su condición democrática.

Una política criminal debe ser coherente y debe nutrirse tanto de las acciones o estrategias en sí mismas como de los principios teóricos, que en el caso que nos ocupa se han desconocido ampliamente. Siguiendo a Roxin (2000), “no puede pensarse que la Política Criminal tiene como finalidad enfrentar la delincuencia a cualquier precio, sino sólo con medidas y estrategias plausibles

dentro del ámbito democrático” (p. 70), recordemos que “no todo Estado es un Estado de Derecho y más aún no todo Estado con Derecho es un Estado de Derecho” (Vázquez, 2002, p. 111). Para el caso de la norma de secuestro hemos visto cómo se violentan los principios teóricos en el plano del Derecho Penal y también en el ámbito del Derecho Constitucional atentando contra la seguridad y libertad de los ciudadanos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Beccaria, C. (1994). *De los delitos y de las penas*. Estudio Preliminar de Nódier Agudelo Betancur. Universidad Externado de Colombia. Bogotá.
- Bentham, J. (2004). *Estudio Preliminar* de Virgilio Zapatero. En: *Nomografía o el arte de redactar leyes*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Pp. XVII-LXXXII Madrid. Boletín Oficial del Estado.
- Código Penal Venezolano. Gaceta Oficial N° 5.768. Venezuela. 13/04/2005
- Colmenares, R. (1993). *Autoría y Participación en el Derecho Penal venezolano*. Ed. Alfa. Mérida: Venezuela.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial N° 5.453 Extraordinario, reimpresión por errores materiales, de fecha 24 de marzo de 2000.
- Diccionario de la Real Academia Española. (2005). Madrid.
- Gimbernat, E. (2006). *Autor y Cómplice en Derecho Penal*. Ed. B de F. Montevideo- Buenos.
- Febres, H. (1993). *Curso de Derecho Penal. Parte Especial. Tomo I*. Mérida Libros Técnicos. Mérida: Venezuela.
- Fernández, J. (1999). *Principios y Normas Rectoras del Derecho Penal*. Ed. Leyer, Bogotá.
- Fontán, C. (1966). *Tratado de Derecho Penal. Parte Especial*. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires.
- Laporta, F. (2002). Imperio de la Ley. Reflexiones sobre un punto de partida de Elías Díaz. En *Estado de Derecho. Concepto, Fundamentos y Democratización en América Latina*. Coord. Carbonell, Orozco y Vázquez. Siglo XXI Editores. México.

- Ley Orgánica sobre la Delincuencia Organizada. Gaceta Oficial. Venezuela. N° 38.281. 27/09/2005.
- Luhmann, N. (1991). *Sistemas sociales. Lineamientos para una teoría general*. Editorial Anthropos. Barcelona: España.
- Mendoza, J. (1983). *Curso de Derecho Penal Venezolano. Compendio de Parte Especial. Tomo II*. Empresa El Cojo. C.A. Caracas.
- Molina, C. (1995) *Principios rectores de la Ley Penal Colombiana*. Ed. Jurídica Dike. Bogotá.
- Montesquieu (1995). *El espíritu de las leyes*. Ed. Porrúa. México.
- Núñez, (1951). *Delitos contra la propiedad*. Ed. Bibliográfica. Buenos Aires.
- Roxin, C. (2000). *Política Criminal y Sistema de Derecho Penal*. Ed. Hammurabi. Valencia: España.
- Vázquez, R. (2002). *El Estado de Derecho. Una justificación*. En: *Estado de Derecho. Concepto, Fundamentos y Democratización en América Latina*. Coord. Carbonell, Orozco y Vázquez. Siglo XXI Editores. México.
- Zapatero, V. (2004). *Estudio Preliminar*. En *Nomografía o el arte de redactar leyes*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Pp. XVII-LXXXII Madrid. Boletín Oficial del Estado.