



# Principios rectores en el derecho sancionador

*José Alberto Romero Romero*

*Instituto de Filosofía del Derecho. "Dr. José Manuel Delgado Ocando"*

*Universidad del Zulia . E-mail: jromeror@europa.ica.luz.ve*

## Resumen

El presente estudio acerca de los Principios Rectores en el Derecho Sancionador, resulta un análisis comparativo, a la luz del Derecho Positivo venezolano, entre los postulados o principios fundamentales que informan el Derecho Punitivo o Sancionador propiamente dicho y las normas punitivas dispersas en los textos legislativos, pertenecientes a la rama del Derecho Administrativo. Se trata de un análisis ius-realista, a los efectos de encontrar similitudes, diferencias e inconsistencias, entre las mencionadas corrientes del universo jurídico.

Palabras Claves: Principios, Legalidad, Irretroactividad, "In Dubio Pro Reo", Salvaguarda.

## Governing principles in the punishing law

### Abstract

The present study on Governing Principles in the Punishing Law becomes a comparative analysis, in view of the Venezuelan positive law

among the postulates or fundamental principles which inform the punishing or punitive law and the punitive procedures dispersed in the legislative text, belonging to the administrative law branch. It deals with a *ius*-realistic analysis, in order to find similitudes, differences and inconsistencies among the mentioned currents of the legal universe. (Translated by Ramón Antonio Quintero Petit)

Key words: Principles, Legitimacy, Irretroactivity, "In Dubio pro Reo", Safeguard.

## Introducción

En las diferentes ramas del saber humano, especialmente dentro de los diversos campos de las Ciencias Sociales, y concretamente dentro del universo *ius*-normativo, nos encontramos que las reglas que rigen su aplicación se encuentran determinadas por una serie de principios rectores fundamentales, los cuales enmarcan su actuación dentro del ámbito social al cual está destinada la norma, principios unos de índole filosófica y otros de índole esencialmente pragmático-social.

Es así como en el ámbito del Derecho Sancionador, nos encontramos con ciertos principios normativos, los cuales sirven de basamento a su actualización en la sociedad a la cual se encuentra dirigida, principios estos que rigen tanto en el Derecho Penal que podríamos denominar "propiamente dicho" o codificado, como en las normas sustantivas que se encuentran diseminadas en las leyes administrativas que prevén supuestos de hecho objetos de tratamiento sancionatorio.

Entre estos principios, hallamos dos postulados básicos, los cuales vienen a constituir la columna vertebral del sistema, constituyéndose a su vez, en garantías de una justa y correcta aplicación de la norma por la persona o institución encargada por mandato legal de la misma.

Nos referimos específicamente a, los **Principios de Legalidad y de Irretroactividad de la Ley Penal.**

Como lo expresáramos en estudio previo, "de nada servirían normas penales modernas y adecuadas a la realidad actual, o normas administrativas conformes con el desarrollo socio-tecnológico alcanzado por los países civilizados en el decurso del presente siglo, sin la verdadera adecuación en su aplicabilidad, de manos de los encargados de hacerlo"(Romero, 1.994:127), es decir, sin la sujeción de dichas normativas a los fundamentos principistas del Derecho y del Estado, en función de los mejores intereses de la Sociedad y de la salvaguarda de los derechos individuales y humanos.

### **1. El principio de legalidad en la Ley Ordinaria.**

El jurista francés **JEAN RIVERO** en su obra **DERECHO ADMINISTRATIVO** expresa, que

"en todos los Estados modernos, se admite que la administración está vinculada por la regla de Derecho. Este es uno de los principios fundamentales del liberalismo político, y si lo encontramos fuera del mundo liberal, en la noción de "legalidad socialista" desarrollada por los juristas soviéticos, es solo en relación con la ideología de 1789 que se explica su concepción" (Rivero,1.984:15).

En nuestro país, el ilustre profesor de la Universidad Central de Venezuela **ELOY LARES MARTÍNEZ**, ofreciendo un enfoque histórico de la evolución del Principio de Legalidad en el campo del Derecho Administrativo, apunta que "en los ordenamientos jurídicos subsiguientes a la emancipación de las colonias inglesas de América del Norte y a la Revolución Francesa de 1789, la concepción del Estado de policía es sustituida por la idea del Estado de derecho". Así la Constitución Francesa de 1791 estableció: "No hay en Francia autoridad superior a la de la ley. El Rey no reina más que por ella, y sólo en nombre de la ley puede exigir obediencia" (Lares M.,1978:167). Ello vino a constituir un cambio radical en los conceptos del Estado, por cuanto con anterioridad al siglo XVIII, en la época del imperio de las monarquías absolutas en la faz del mundo civilizado, regía el aforismo "**regis voluntas su-**

**prema lex (la voluntad del Rey es la suprema ley)"** (Ibidem:167).

Como consecuencia de dichos procesos revolucionarios, los principios Rousseauianos de la División Tripartita de los Poderes Públicos en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, encontraron posibilidad de desarrollo tanto en la Europa monárquica como en los estados independientes surgidos a raíz de las guerras americanas de emancipación, con la evidente preeminencia de los actos del primero sobre los actos de los demás poderes, preeminencia esta derivada del carácter de cuerpo colegiado por elección del mismo, lo cual afirma su legitimidad soberana ante la comunidad que lo designara para su representación, según es consagrado en la gran mayoría de los textos constitucionales del mundo.

Como consecuencia de lo antes expresado, en el Principio de Legalidad en el ámbito del Derecho Administrativo, encontramos una doble vertiente: por un lado, la sumisión del poder administrador y de los administrados a los actos emanados del poder legislativo bajo forma de ley, y por el otro, la propia administración se encuentra sujeta en su actuación a los propios actos derivados o provenientes de la ley constituida bajo la forma de reglas de derecho dictadas por ella misma para regular su desempeño.

En el ámbito del Derecho Penal, también nos encontramos con la absoluta preeminencia de la Ley, esto es, con la aplicación en todo su rigorismo del Principio de Legalidad, el cual por lo demás, ya era conocido antes del surgimiento del Estado Liberal.

En efecto, "en cuanto a la historia general del principio de legalidad de los delitos y las penas, es conveniente decir aquí que fue conocido y comentado por los glosadores italianos de los siglos XV y XVI. Prosperii Farinacci en su obra *Praxis et Theoria Criminalis*, estudia con precisión y claridad asombrosa el ya apuntado principio" (Chiossone,1972:41).

Indudablemente, existieron razones políticas para la consagración del Principio de Legalidad, en razón de constituirse en fac-

tor de protección contra la arbitrariedad judicial y de los gobernantes.

La consagración del mismo en tierras americanas, en los territorios coloniales ingleses "se consagra en la Declaración de los Derechos del Hombre en Filadelfia en el año de 1774. Asimismo, el principio es recogido por la Declaration des droits de l'homme et du citoyen, que la Revolución Francesa proclamó en 1879" (Sosa Ch.,1965:150).

Ahora bien,

"el mecanismo específico que la ciencia jurídico penal moderna proporciona para perfeccionar la protección del Principio de Legalidad, es la categoría de la Tipicidad, ideada por Beling...Los tipos penales señalan y delimitan las únicas conductas humanas que pueden ser base de una sanción penal; asignan al derecho penal un carácter fragmentario, en el sentido de que su marco no cubre todo el ámbito de los hechos contrarios al derecho y ni siquiera todo un determinado género de lo ilícito, sino que constituye un sistema discontinuo de ilicitudes, con el efecto que todo lo que no cae dentro del sistema discontinuo en virtud de una disposición expresa, debe ser tenido como no punible" (Novoa M.,1977:29).

El Código Penal venezolano vigente, establece en su Artículo 1o.: "Nadie podrá ser castigado por un hecho que no estuviere expresamente previsto como punible por la Ley, ni con penas que ella no hubiere establecido previamente. Los hechos punibles se dividen en delitos y faltas".

Dicha norma es complementada con lo expresado en el Artículo 3o. del mismo Código, el cual estipula que "Todo el que cometa un delito o una falta en el territorio de la República, será penado con arreglo a la Ley venezolana".

Es de notarse, que la redacción de los dos artículos anteriormente citados, ha permitido que fuera del texto del Código Penal existan delitos y faltas contemplados en otras leyes, ya que

dicho texto legislativo no circunscribe los delitos y faltas a los establecidos por el mismo, sino que se remite a la **ley venezolana** en forma general, la cual podrá crear **figuras o tipos delictuales diferentes** a los previstos en su texto e inclusive en leyes ajenas al marco de actuación propia del Derecho Penal.

Como consecuencia, ello ha motivado a algunos estudiosos del Derecho patrio a expresar que el Derecho Penal se encuentra rebasado en gran medida por leyes de carácter especial y que nos encontramos ante la presencia de ilícitos de otro género, los cuales si bien comparten principios propios del Derecho Penal, se encuentran fuera de su esfera particular de actuación.

En este sentido, el Profesor **Carlos Simón Bello**, en su obra "Ilicitud Penal Colateral", observa con especial agudeza: "Esta relación entre la legislación colateral y la codificada, que revela su íntima proximidad, indica que no ha llegado aún la emancipación" (Bello R.,1988:13).

El Principio de Legalidad, encuentra su máxima expresión en el campo del Derecho Penal en el apotegma creado por Von Feuerbach "**Nullum crime, nulla poena, sine lege**" (**No existe delito ni pena sin ley previa que la prevea**), el cual ha sido ratificado por nuestro máximo Tribunal, la Corte Suprema de Justicia, en reiterada jurisprudencia, sin dejar espacio a ningún margen de dudas.

Este principio exige para una cabal interpretación relativa a su cumplimiento, de tres condiciones, a saber:

Primero, únicamente la ley jurídico-formal puede crear delitos y penas. Al decir de SOSA CHACIN, "el mismo se constituye como principio de la legalidad propiamente dicho o principio de la reserva legal" (Sosa Ch.,1993:119).

Segundo, las penas establecidas en la normativa sustantiva, deben estar claramente determinadas cualitativa y cuantitativa-

mente, encontrándonos por consiguiente, con un principio accesorio al de legalidad, denominado "Principio de la Tipicidad".

Tercero, la aplicación de las penas establecidas, lo será para situaciones jurídicas concretas llevadas a cabo durante la vigencia de la ley que las sanciona: "Principio de Irretroactividad de la Norma Penal".

## **2. Los Decretos Leyes. Gobiernos de Iure y de Facto.**

Además de todo lo anteriormente expuesto, lo cual en forma clara se encuentra referido a la creación normativa ordinaria establecida en la Constitución Nacional en el Título V, Capítulo V, en el entendido del cumplimiento de todos los pasos previstos por la norma constitucional para el proceso de creación de las Leyes, se hace necesario el estudio del Principio de Legalidad, con relación a los Decretos-Leyes dictados por el Poder Ejecutivo, tanto en el caso de Gobiernos de Iure como en Gobiernos de Facto, a los fines de una verdadera determinación teórico-práctica de su aplicabilidad.

### **2.1. Gobiernos de Iure**

La Constitución Nacional, en su artículo 190, Ordinal 8o., establece la posibilidad para el Presidente de la República, de dictar Decretos-Leyes, sin quebrantamiento del orden constitucional establecido, a pesar de que la materia legislativa se encuentra atribuida expresamente al Congreso Nacional, función que en principio le es exclusiva y es por lo tanto de su potestad soberana, en virtud de la representación popular ejercida por las Cámaras Legislativas, en razón de la elección popular.

En este sentido establece el mencionado artículo que "Son atribuciones y deberes del Presidente de la República:.....8o.) Dictar medidas extraordinarias en materia económica o financiera cuando así lo requiera el interés público y haya sido autorizado para ello por ley especial".

Dicha norma constitucional por consiguiente, establece una expresa limitación en cuanto a la facultad presidencial de dictar Decretos-Leyes, referida sólo a medidas excepcionales en materia económica o financiera, lo cual evidentemente le veta toda posibilidad de crear normas penales con tipos específicos, por medio de esta clase de instrumento normativo de carácter general.

La principal consecuencia que se deriva de lo anteriormente expresado la constituye entonces, el que fuera de la facultad constitucional conferida, cualquier norma dictada por el Poder Ejecutivo, resultaría nula y atacable por inconstitucionalidad por ante la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia.

Ello no ha impedido sin embargo en nuestro país, intentos presidenciales de creación y puesta en ejecución de normas penales por medio de Decretos-Leyes, en evidente contradicción con el precepto constitucional. Baste citar como ejemplo, las normas penales establecidas en la Ley de Mercado de Capitales, de fecha 29 de Abril de 1979, la cual dictada mediante Ley habilitante especial, derogó la Ley de Mercado de Capitales del 31 de Enero de 1973, la cual había sido sancionada por el Congreso Nacional.

A este respecto puede afirmarse que los tipos penales creados en la Ley de 1.979, los cuales fueron agregados por el Presidente de la República a los tipos penales de la Ley de 1.973, son nulos por anticonstitucionales y así lo ha entendido la doctrina y la jurisprudencia patrias sin ningún género de dudas, a los fines del mantenimiento del orden jurídico ínsito en nuestra Carta Magna.

## **2.2. Gobiernos de Facto**

A la luz de lo analizado en el punto anterior, resulta indudable el llegar a la conclusión, que los tipos penales creados por Decretos-Leyes de Gobiernos de Facto, en ningún momento encuentran asidero jurídico en la norma constitucional.

Los Gobiernos de Facto, cualquiera haya sido la forma de su instauración, resultan ubicados por su origen al margen de lo pre-

visto en la Carta Magna y por consiguiente, en su actuación en el campo jurídico penal, creando figuras delictuales mediante Decretos Ejecutivos, en ningún momento podrán ser considerados como pivotes necesarios para el funcionamiento adecuado del Principio de Legalidad.

Largos han sido los sufrimientos de los pueblos en el mundo y especialmente en los países latinoamericanos, al encontrarse ante Gobiernos de Facto, que caprichosamente y a su libre arbitrio, construyen figuras delictuales de acuerdo a intereses momentáneos para su consolidación en el poder, obviando los mecanismos necesarios previstos en las normas constitucionales para la formación de leyes con carácter punitivo.

Aceptar la perdurabilidad en el tiempo de las normas penales creadas mediante Decretos-Leyes por los Gobiernos de Facto, alegando supuestas razones de mantenimiento del orden social de una nación, sería una flagrante aberración jurídica que trastocaría los cimientos de la sociedad, hasta llevarla a su total ruina como entidad armónica, adecuada para la vida del ser humano por el sólo hecho de serlo, con todas las derivaciones que ello conlleva.

### **3. El principio de la irretroactividad de la Ley.**

Tanto en el campo del Derecho Penal como en el del Derecho Administrativo, nos encontramos que el intérprete y el juzgador deben llevar a cabo su actuación con un estricto apego al sistema normativo vigente, tanto sustantiva como adjetivamente, aplicándose a la situación jurídica concreta objeto de la valoración volitiva, la norma que se encuentre vigente para el momento de ocurrir dicha situación, con la excepción en el Derecho Penal, de aplicarle en un momento determinado, el Principio de la Norma más Favorable al Procesado, conocido también desde el Derecho Penal Clásico como el Principio del "In Dubio Pro Reo", consagrándose de esta manera una verdadera excepción al Principio constitucional de la Irretroactividad de la Ley, junto con el "In Dubio Pro Operario" contemplado en la legislación laboral moderna.

Las situaciones de excepción al Principio de Irretroactividad, revelan un **sentido axiológico radicalmente diferente**, entre el Derecho Penal y el Derecho Administrativo.

En efecto, mientras en el derecho punitivo, encontramos consagrado el "Principio de Irretroactividad de la Ley" con la excepción expresa, de la aplicación del principio igualmente aceptado pacíficamente "**In Dubio Pro Reo**", ante determinadas circunstancias consagradas en el texto sustantivo, en la última rama jurídica mencionada, Derecho Administrativo, nos conseguimos con una aplicación irrestricta del "Principio de la Irretroactividad de la Ley".

El Código Penal venezolano, en su artículo 2o., consagra expresamente y en forma indubitable, la "retroactividad de la Ley Penal", en los siguientes términos: Las leyes penales tienen efecto retroactivo en cuanto favorezcan al reo, aunque al publicarse hubiere ya sentencia firme y el reo estuviere cumpliendo la condena.

Se trata de una norma contundente, que aún en caso de existir sentencia firme y cumplimiento efectivo de la condena impuesta por el juzgador, en forma pacífica y uniforme, se ha venido aplicando por nuestro máximo Tribunal, la Corte Suprema de Justicia, así como por los Juzgados Superiores y de Instancia.

Para ilustrar lo afirmado, citaremos algunos casos de jurisprudencia en los que se expresa por ejemplo que:

"La Ley rige los actos ejecutados dentro del ámbito de su vigencia, es decir, no rige sobre los del pasado, anteriores a ella, ni sobre los del futuro o posteriores a la terminación de su vigencia. Este principio, que se manifiesta en la no retroactividad y no ultractividad de la Ley, se aplica en materia penal, con la excepción referente a aquella que sea más beneficiosa para el procesado, en cuyo caso se pliaría al delito ejecutado antes de su entrada en vigencia" (Sent. 13-12-62) (Diaz Ch.,1990:90).

Ratificando el criterio anterior, ha expresado nuestro máximo Tribunal, la Corte Suprema de Justicia que "sólo si favorecen al reo, podrán aplicarse las leyes penales con efecto retroactivo" (Sent. 17-02-66/25-02-69/26-04-74/09-07-76). Asimismo que "...las leyes penales desfavorables al reo, promulgadas después de la comisión del delito, no tienen efecto retroactivo, aunque al publicarse hubiere ya sentencia firme y el procesado estuviere cumpliendo la condena" (Sent. 04-06-70) (*Ibidem*:289).

#### **4. La Irretroactividad en la Ley de Salvaguarda del Patrimonio Público.**

Criterio absolutamente contrario, con aplicación del Principio de Irretroactividad de la Ley, ha venido manteniendo el Tribunal Superior de Salvaguarda del Patrimonio Público, creado por mandato de la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, en su artículo 110, la cual entró en vigencia el Primero (1o.) de Abril de 1983.

En efecto al referirse el mencionado Tribunal Superior a una Declinatoria de Jurisdicción por Incompetencia, expresa textualmente: "La competencia del Tribunal Superior de Salvaguarda del Patrimonio Público, se circunscribe a hechos ocurridos a partir de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público y en ellos previstos, sin extenderse a otros casos distintos" (Sent. 13-01-84) (León de V.,1993:218).

Igualmente mantiene el mismo criterio dicho Tribunal al expresar:

"...no tendría sentido la creación de una jurisdicción de tanta especialidad para conocer de hechos ocurridos con anterioridad a la Ley que lo ha determinado, pues se violentarían, en cierta forma, el principio del Juez natural y el del juicio legítimo, máximo cuanto que no queda impedido, en cambio, la aplicación de nuevas normas de procedimiento por expresa disposición constitucional y contemplarlo así también la novísima Ley Orgánica de Salvaguarda del

Patrimonio Público. Ello implica que los hechos delictivos contra el patrimonio público que vienen siendo enjuiciados por la jurisdicción penal ordinaria continúen su curso en esa jurisdicción, pero con la necesaria adaptación, en sus casos, a las especialísimas normas procedimentales impuestas por la Ley nueva. La Jurisdicción penal ordinaria, por lo demás, en lo tocante a las normas sustantivas, por ejemplo, optará siempre por la Ley más favorable al reo entre las previsiones anteriormente derogadas y las nuevas sustitutivas, en tanto este Tribunal Superior, competente sólo en base a los hechos previstos en la nueva Ley y desde la entrada en vigencia de ella, debe atenerse a aplicar esta sin otra opción y salvo casos de excepción derivados de conexidad" (Sent. 23-01-84) (*Ibidem*:219-220).

El problema de la aplicación retroactiva o no de la Ley, en los casos de comisión de delitos previstos en la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, el cual se planteó arduamente sobre todo al inicio de la vigencia de la Ley especial, resulta esclarecido en criterio del Tribunal Superior de Salvaguarda del Patrimonio Público, en sentencia relativa al estudio de la normativa aplicable, según el Momento de la Ejecución del delito a enjuiciar:

"Nuestro (sic) ordenamiento domina, en general, toda la problemática de la sucesión de leyes, al principio de IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY, en virtud del cual esta no puede ser aplicada a hechos ocurridos con anterioridad a su vigencia, lo cual se complementa con el principio de la NO-ULTRATIVIDAD, por el cual no puede aplicarse a hechos posteriores a su extinción. Estos principios se resumen expresados que los hechos se regulan por la Ley vigente para el momento de su realización: TEMPUS REGIT ACTUM. En materia penal, rige el principio general de que la Ley no tiene efecto retroactivo. Los delitos deben juzgarse con arreglo a las leyes que estaban en vigencia cuando se cometieron.....Pero el principio de la irretroactividad no es absoluto en nuestro derecho penal venezolano, en nuestro propio ordenamiento se establecen excepciones, admitiéndose la retroactividad de la ley, cuando resulta más favorable al reo. Así establece el Artículo 44 de nuestra Carta Magna: "Ningu-

na disposición legislativa tendrá carácter retroactivo, excepto cuando imponga menor pena", y el artículo 2o. del Código Penal: "Las leyes penales tienen efecto retroactivo cuando favorezcan al reo, aunque al publicarse hubiere ya sentencia firme el reo estuviere cumpliendo condena". Hechas estas consideraciones de carácter general es necesario entonces como señalamos al principio, establecer el **TEMPUS COMMISIS DELICTI** para determinar la ley aplicable....." (*Ibidem*:225-226).

Luego concluye la sentencia haciendo un análisis del tiempo de comisión de los delitos, según sean delitos instantáneos o delitos continuados o permanentes, para así determinar la ley aplicable al caso concreto.

De conformidad con todo lo establecido en el punto objeto de nuestro estudio, podemos concluir en varias hipótesis planteadas, de conformidad con los criterios jurisprudenciales establecidos por el Tribunal Superior de Salvaguarda del Patrimonio Público, en su producción jurisprudencial.

4.1. Si el hecho fue cometido antes de la entrada en vigencia de la Ley Especial, corresponde el conocimiento del mismo a la jurisdicción ordinaria, la cual aplicará lo establecido en el Código Penal, salvo que en la nueva Ley, se establezca una disposición mas favorable al reo.

4.2. Si por el contrario, el hecho delictual fue llevado a cabo durante la vigencia de la Ley Especial, cabrían dos posibilidades: Primero, si la Ley mas favorable se encuentra entre las normas derogadas de la norma sustantiva penal, la jurisdicción ordinaria podrá optar, al estar conociendo del asunto planteado, por las previsiones legales anteriores o por las nuevas, no teniendo el Tribunal Superior de Salvaguarda del Patrimonio Público esta opción, al estar conociendo del caso como juzgador de primera instancia. En segundo lugar, si al estar conociendo el Tribunal Superior de un asunto concreto, surge una modificación en la Ley Especial, estableciendo una disposición mas favorable al procesado, no existi-

ría duda en la aplicación de la misma, sin poner en peligro la jurisdicción especial de dicho Tribunal, la cual es consagrada en el mismo texto legal.

Por consecuencia según se aprecia en el criterio de la Corte Suprema de Justicia, en materia penal en todo caso hay una aplicación irrestricta del Principio de la Norma más Favorable al reo, sin ningún margen de dudas ni condicionamiento especial, aún en los casos de sentencias definitivamente firmes en estado de ser ejecutadas, con el cumplimiento respectivo de la condena impuesta.

En cambio, en materia de Salvaguarda del Patrimonio Público, encontramos la aplicación conjunta, aunque en nuestra opinión, conforme a criterios cuestionables, del Principio de la Norma más Favorable al reo, y el Principio de la Irretroactividad de la Ley, bajo ciertas condicionantes, las cuales exceden evidentemente, la intención del legislador constitucional, establecido en el artículo 44 de nuestra Carta Magna.

Es así como, pareciera desprenderse de la Ley Especial, que el legislador administrativo al establecer Delitos en la misma, hubiese tratado de sentar bases procedimentales diferentes a las establecidas en el Derecho Penal, lo cual evidentemente genera una incertidumbre real en desmedro de la seguridad jurídica que debe imperar en todo sistema normativo.

### Conclusiones

Si bien es cierto, que la mayoría de los estudiosos del Derecho Administrativo han admitido la existencia de un Derecho Penal Administrativo, para así poder encuadrar desde un punto de vista semántico-teleológico, la facultad sancionatoria del órgano administrador, fuera del ámbito del Derecho Penal "propiamente dicho", teniendo como característica bastante acentuada las legislaciones modernas, una descripción abierta de las conductas sancionables y la remisión al órgano ejecutivo de la aplicación de las penas correspondientes, en sentido estricto, **no existe criterio**

## **esencial de distinción entre los ilícitos penales y los ilícitos administrativos.**

Así, los estudiosos del Derecho Penal, sobre todo en el ámbito iberoamericano expresan, que nada aporta la noción del ilícito administrativo frente a la del ilícito penal, limitándose a ser una mera cuestión de ubicación legislativa: Si la norma sancionatoria se encuentra en el Código Penal, nos encontramos ante un ilícito penal; pero si la norma se encuentra en cualquier otra Ley Especial, nos encontraríamos entonces en presencia de un ilícito administrativo.

En lo relativo al Principio de Legalidad, el problema planteado se agrava, cuando nos encontramos en presencia de numerosas normas sancionatorias, extra Código Penal, con una fundamentación no definida, o mejor aún, utilizando frase del profesor de la Universidad de los Andes **LUIS GERARDO GABALDON**, con una "Responsabilidad Indefinida", censurables por ser normas que atentan contra el Principio de Legalidad, el cual debe orientar, no sólo al sistema jurídico en general, sino con especial esmero, por su fundamentación altamente humana, al Derecho Sancionador, en especial cuando ello conduce al establecimiento por el legislador de sanciones pecuniarias, típicas del Derecho Administrativo y hasta de normas restrictivas de la libertad personal, en cualquiera de sus variantes.

A tal efecto nos expresa el citado Profesor

"numerosas leyes especiales contienen disposiciones sancionatorias cuyo precepto es indefinido, mediante la utilización de la fórmula "cualquier otra infracción no penada expresamente será castigada...". Este patrón se repite en la reciente Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público... No pueden ser justificadas estas disposiciones en base a la consideración de que se trata de ilícitos administrativos. En primer término, el principio de legalidad abarca tanto la definición de la pena como la tipificación de la conducta en el texto legal (art. 1o. del Código Penal) y este principio debe ser

entendido como de aplicación general a toda norma incriminadora, dado el carácter sustancialmente orgánico del Código Penal, deducido complementariamente de la norma adjetiva prevista en el art. 428 del Código de Enjuiciamiento Criminal, aunque se deba reconocer que la Constitución, en los art. 20 No. 2 y 69 no llevó a sus últimas consecuencias el principio de legalidad para penas no detentivas...es conveniente recalcar que cuando se utiliza la fórmula "cualquier otra infracción no expresamente castigada será sancionada...", el supuesto de hecho para la aplicación de la sanción queda indeterminado y a criterio del funcionario que impone la sanción. Ni siquiera se puede hablar acá de una disposición penal en blanco, por cuanto no hay referentes para precisar un supuesto genéricamente descrito, aunque vinculado a otra disposición que completa su contenido. Estos supuestos, que conjuntamente con Chiossone sostenemos vulneran el principio de legalidad, son diferentes a las disposiciones cuadro contenidas en las leyes orgánicas que determinan los límites de la pena que puede señalar una norma especial, cuando defina expresamente el contenido de una infracción previamente ubicada en una categoría particular...debiendo entenderse que pueden las leyes particulares definir de modo expreso infracciones y asignarles una sanción pecuniaria, sin rebasar el mínimo o el máximo legal orgánico". (Gabaldon, Luis Gerardo, 1988:146-147).

En cuanto al Principio de Irretroactividad de la norma sancionatoria, consideramos que tanto nuestro máximo Tribunal, la Corte Suprema de Justicia, como el Tribunal Superior de Salvaguarda del Patrimonio Público, han sentado criterios jurisprudenciales esclarecedores, que nos permiten expresar que este es un problema esencialmente resuelto, dentro de la pragmatosis judicial.

Indudablemente, en nuestro país, falta mucho camino por recorrer en el mundo jurídico, y en un futuro deberán encontrarse las fórmulas jurídicas adecuadas, para una racionalización de la legislación especial, en perfecta concordancia con los principios generales que deben regir la normativa sancionatoria.

La doctrina y la jurisprudencia patrias tienen así sobre sus hombros esta inmensa responsabilidad.

### **Lista de Referencias**

- Bello Rengifo, Carlos Simón. **Ilicitud Penal Colateral**. 2T. Imprenta Universitaria. Universidad Central de Venezuela. Caracas. 1988.
- Chiossone, Tulio. **Manual de Derecho Penal Venezolano**. Imprenta Universitaria. Universidad Central de Venezuela. Caracas. 1972.
- Díaz Chacón, Freddy José. **30 Años de Casación Penal**. Livrosca. Caracas. 1990.
- Gabaldón, Luis Gerardo. **Temas de Derecho Penal. Memorias de las IX Jornadas "J.M. Domínguez Escovar"**. Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara. Colegio de Abogados. Ed. Diario de los Tribunales. Barquisimeto. 1988.
- Lares Martínez, Eloy. **Manual de Derecho Administrativo**. Imprenta Universitaria. Universidad Central de Venezuela. Caracas. 1978.
- León de Visani, Eunice. **Jurisprudencia de Salvaguarda. Decisiones del Tribunal Superior**. Editorial Principios. Caracas. 1993.
- Novoa Monreal, Eduardo. **La Evolución del Derecho Penal en el Presente Siglo**. Colección Monografías Jurídicas No. 3. Editorial Jurídica Venezolana. 1977.
- Rivero, Jean. **Derecho Administrativo**. Editorial Universitaria. Universidad Central de Venezuela. Caracas. 1984.
- Romero Romero, José Alberto. "La Ilicitud en el Derecho Sancionador". Revista **Frónesis** Año 1, No. 2. Instituto de Filosofía del Derecho "Dr. José Manuel Delgado Ocando". Ediciones Astro Data S.A. Universidad del Zulia. 1994.
- Sosa Chacín, Jorge. **Derecho Penal**. Universidad Católica Andrés Bello. Editorial Sucre. 1965.
- Sosa Chacín, Jorge. **Teoría General de la Ley Penal**. Editorial Librería Alvaro Nohora, C.A. Caracas. 1993.