

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS**



**“ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 34 LITERAL “O” DE LA LEY DE
TELECOMUNICACIONES EN RELACION AL PRINCIPIO DE TIPICIDAD”**

**TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TÍTULO
DE LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS**

PRESENTADO POR:

AYALA, IXA MILEIDY

CARÍAS RIVERA, YHOANA SILEIDY

RODRÍGUEZ ALAS, JENNY CAROLINA

DOCENTE ASESOR:

MSC. NELSON ARMANDO VAQUERANO GUTIÉRREZ

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, JUNIO DE 2020

TRIBUNAL CALIFICADOR

Dr. Luis Alonso Ramírez Menéndez
PRESIDENTE

Lic. Jesús Ernesto Peña Martínez
SECRETARIO

Msc. Nelson Armando Vaquerano Gutiérrez
VOCAL

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

Msc. Roger Armando Arias Alvarado
RECTOR

Dr. Raúl Ernesto Azcúnaga López
VICERRECTOR ACADEMICO

Ing. Juan Rosa Quintanilla Quintanilla
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

Msc. Francisco Antonio Alarcón Sandoval
SECRETARIO GENERAL

Lic. Rafael Humberto Peña Marín
FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

Dra. Evelin Beatriz Farfán Mata
DECANA

Dr. Edgardo Herrera Pacheco
VICEDECANO

Licda. Digna Reina Contreras de Cornejo
SECRETARIA

Lic. René Mauricio Mejía Méndez
DIRECTOR DE ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS

Licda. Diana del Carmen Merino de Sorto
DIRECTORA DE PROCESO DE GRADUACIÓN

Licda. María Magdalena Morales
**COORDINADORA DE PROCESOS DE GRADUACIÓN
DE LA ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS**

AGRADECIMIENTOS

A Dios nuestro padre; quien como guía ha estado presente en el caminar de mi vida; dándome sabiduría y fortaleza para continuar con mis metas trazadas y así lograr mi formación profesional.

A mi queridísima y amada madre María Guadalupe Ayala; por su paciencia, por tanto amor, por depositar fe y confianza en mí; por todo su destacado esfuerzo y esmero en brindarme las herramientas necesarias para lograr culminar con mi carrera, este éxito se lo debo a usted ya que ha sido mi pilar fundamental en todo este trayecto, por eso y más infinitas gracias madre mía.

A mi hermana Rosa Linda Ayala, quien desde la distancia siempre estuvo pendiente de mí, brindándome su apoyo incondicional e impulsándome a dar lo mejor de mí para poder lograr este anhelado sueño.

A mis amigos y demás familia, quienes fielmente estuvieron compartiendo conmigo momentos de alegría, tristeza y demostrándome que siempre podré contar con ellos.

Agradezco al **programa Desarrollo Humano Popular:** ya que ha sido una base muy valiosa y fundamental para mi formación tanto profesional y como ser humano.

A mis compañeras y amigas de tesis, Jenny Carolina Rodríguez Alas y Yhoana Sileidy Carías Rivera, que con esfuerzo, dedicación, paciencia, tolerancia y entendimiento logramos ejecutar el presente trabajo de investigación, quienes siempre serán parte en mi vida.

IXA MILEIDY AYALA

Agradezco a Dios todo poderoso porque me permitió culminar satisfactoriamente uno de mis sueños (la carrera universitaria) que con tanto esmero y dedicación logré concluir, todo gracias a su misericordia y fidelidad para conmigo, por ser mi guía y mi fortaleza en los tiempos de debilidad.

Gracias, a mi madre Carmelina de Jesús Rivera Rivera, por ser quien me ha heredado el tesoro más valioso, con mucho esfuerzo a través de mucho trabajo, ha sacrificado gran parte de su vida para formarme y educarme, a quien con la ilusión de su vida ha sido convertirme en una persona de provecho, a quien nunca podré pagar todo sus desvelos ni aún con las riquezas más grandes del mundo. Por eso y más este éxito también es suyo. Con mucho cariño, respeto y admiración. Muchas gracias.

A mi abuela María Eulalia Rivera, por estar siempre conmigo, aun pese a la distancia, por todo su apoyo y protección que me ha dado principalmente por sus buenos consejos que me impulsan a seguir adelante.

A mis amigos y demás familia, por su lealtad, confianza y cariño, les brindo mis agradecimientos como un pequeño testimonio por el gran apoyo recibido durante los años más complicados y felices de mi vida, en los cuales he logrado terminar una de mis metas.

Agradecimientos especiales a nuestro asesor de trabajo de graduación, **Master Nelson Armando Vaquerano**, por su dedicación, sus valiosos conocimientos aportados a esta investigación y su estímulo para seguir creciendo intelectualmente.

YHOANA SILEIDY CARÍAS RIVERA

Quiero expresar mi gratitud a **Dios** por guiarme, ser el inspirador y darme la fuerza y sabiduría en aquellos momentos de dificultad y debilidad, por darme fortaleza para continuar día a día en este proceso de obtener uno de los anhelos más deseados.

Este logro está dedicado a mi madre **Ana Celia Alas de Rodríguez**, por ser quien me ha dado todo su amor, paciencia, trabajo y sacrificio en todos estos años, gracias por ser mi apoyo y estar conmigo siempre, por querer que sea alguien de bien y por inculcar la valentía de no temer a las adversidades porque con la ayuda de Dios todo se puede, hoy puedo decir que lo que usted un día soñó se pudo cumplir y sé que va a ser la satisfacción más grande de su vida, y la herencia más grata para mí, gracias a usted he logrado llegar hasta aquí y convertirme en lo que soy.

Asimismo, quiero expresar mi agradecimiento a mi tía **Blanca Nohemí Alas Capacho**, por ser como una madre para mí y quien más me ha apoyado a lo largo de todos estos años, gracias por querer lo mejor para mí; todo su esfuerzo, sus consejos y su trabajo me han ayudado a cumplir este triunfo.

Gracias a toda **mi familia y amigos** por confiar en mí, por apoyarme siempre y por hacer que no decayeran mis fuerzas, por siempre estar para mí cuando más los necesité; han hecho que este éxito se pueda cumplir.

Gracias a mis **compañeras y amigas de trabajo de grado** Ixa Mileidy Ayala y Yhoana Sileidy Carías Rivera, por su paciencia, por el trato amable y comprensivo que hemos tenido a lo largo de este trabajo, no dudo que hemos aprendido que con dedicación y perseverancia se puede llegar a la meta, gracias, este Triunfo es nuestro.

JENNY CAROLINA RODRÍGUEZ ALAS

INDICE

RESUMEN	i
SIGLAS Y ABREVIATURAS	ii
INTRODUCCIÓN	ii

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD	1
1. Edad Antigua	1
1. 1. Edad Media.....	4
1. 2. Edad Moderna	7
1. 3. Edad Contemporánea.....	10
1. 4. Evolución histórica del principio de legalidad y tipicidad en El Salvador	13
1. 4. 1. Período Precolombino	14
1. 4. 2. Período colonial	15
1. 4. 3. Período independiente	17
1. 5. Conclusión de capítulo.....	20

CAPÍTULO II

MARCO DOCTRINARIO DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD	21
2. Nociones del Principio de Tipicidad	22
2. 1. Definición de Principio de Tipicidad	23
2. 2. Elementos del Principio de tipicidad	24
2. 3. Característica del principio de Tipicidad	27
2. 4. La Taxatividad como cualidad de la Tipicidad.....	27
2. 5. Función de la tipicidad	29

2. 6. Principio de Tipicidad exigible en el Derecho Administrativo	
Sancionador	30
2. 7. Otros temas importantes en el principio de tipicidad.....	32
2. 8. 1. El Mandato de Tipificación	32
2. 8. 2. La reserva de ley	34
2. 8. 3. Remisión normativa	35
2. 8. 3. 1. Normas en blanco.....	36
2. 8. 4. Tipos residuales.....	37
2. 8. 5. Analogía en las infracciones administrativas	38
2. 8. 6. Esquema del tipo de la infracción	40
2. 9. Conclusión de capítulo.....	41

CAPÍTULO III

FUNDAMENTO JURÍDICO DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD	43
3. Disposiciones Constitucionales.....	44
3. 1. Instrumentos Internacionales	47
3. 1. 1. Convención Americana sobre Derechos Humanos	47
3. 1. 2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	48
3. 2. Leyes Infra Constitucionales	49
3. 2. 1. Ley de Procedimientos Administrativos	49
3. 2. 2. Ley de Telecomunicaciones.....	50
3. 3. Reglamento de Calidad del Servicio de Telefonía y Transmisión de Datos	51
3. 4. Jurisprudencia.....	52
3. 5. Tipicidad en el Derecho Extranjero	56
3. 5. 1. Perú	56
3. 5. 1. 1. Constitución	56
3. 5. 1. 2. Ley de Telecomunicaciones Perú.....	57

3. 5. 1. 3. Ley del procedimiento Administrativo General de Perú	57
3. 5. 1. 4. Jurisprudencia de Perú	58
3. 5. 2. México.....	59
3. 5. 2. 1. Constitución	59
3. 5. 2. 2. Ley de Telecomunicaciones.....	61
3. 5. 2. 3. Ley Federal de Procedimientos Administrativos	63
3. 5. 3. España.....	64
3. 5. 3. 1. Constitución	64
3. 5. 3. 2. Ley General de Telecomunicaciones de España.....	65
3. 5. 3. 3. Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común	66
3. 5. 3. 4. Jurisprudencia.....	67
3. 6. Conclusión de capítulo.....	69

CAPÍTULO IV

EL PRINCIPIO DE TIPICIDAD EN EL ARTÍCULO 34 LITERAL “O” DE LA LEY DE TELECOMUNICACIONES.....	70
4. Generalidades de la Ley de Telecomunicaciones.....	70
4. 1. Normas de calidad de los servicios públicos de telecomunicaciones ...	73
4. 2. Análisis del artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones	75
4. 3. Reformas a la Ley de Telecomunicaciones	88
4. 4. Conclusión de capítulo.....	92
CONCLUSIONES	94
FUENTES DE INFORMACIÓN.....	96
ANEXOS.....	113

RESUMEN

El presente trabajo engloba una amplia investigación sobre el principio de Tipicidad, pero aplicado detalladamente al artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones sobre todo enfocado a las infracciones que contiene esta ley para determinar si se violenta o no el principio en mención.

Pero antes de introducirnos al tema de investigación es necesario detallar los contenidos más importantes del informe de trabajo, iniciando un punto de vista histórico en cuanto al surgimiento del principio de tipicidad en la edad antigua a fin de dar a conocer el surgimiento del principio de tipicidad retomando los puntos más importantes desde la antigüedad y su evolución, hasta llegar a cómo se desarrolla este principio en nuestro país.

Desarrollando así aspectos básicos para comprender mejor el principio de tipicidad como lo son: concepto, definición, elementos y características, que son esenciales y permiten profundizar más para conocer cómo se aplica dicho principio. Lo que permite también hacer un análisis comparativo de como otros países tratan estas figuras en las diferentes normativas y aportando así criterios constructivos que sirven para contribución de nuevas ideas al tema.

Finalizando con el “Análisis del artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones en relación al principio de tipicidad”, obteniendo como resultado que el literal investigado no cumple con los elementos que exige la tipicidad, por lo tanto, vulnera el principio de tipicidad por las razones expuestas en el desarrollo de esta investigación.

SIGLAS Y ABREVIATURAS

ABREVIATURAS

Art.	Artículo
Cn.	Constitución
Inc.	Inciso

SIGLAS

CGR	Contraloría General de la República
CNAF	Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias
LFPA	Ley Federal de Procedimientos Administrativos
LGT	Ley General de Telecomunicaciones
LOCGR	Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General
LPA	Ley de Procedimientos Administrativos
LPGA	Ley del Procedimiento Administrativa General
LRJPAC	Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común
LT	Ley de Telecomunicaciones
SIGET	Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones
TUO	Texto Único Ordenado

INTRODUCCIÓN

El “Análisis del artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones en relación al principio de tipicidad”, es un tema que ha tomado mucha relevancia en nuestro país, puesto que no solo lo es a nivel doctrinario sino que también judicial, siendo el propósito esencial del informe determinar si la infracción en estudio esta descrita en legal forma para que esta no violente principios constitucionales.

El trabajo se justifica cuando al realizar un estudio de la Ley de Telecomunicaciones y la sentencia de inconstitucionalidad referencia 147-2014/20-2015/26-2015/34-2015, en la que se solicitó la inconstitucionalidad por vicios de contenido de los artículos 33 literal “a” y “j”, 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones por violentar principios constitucionales como lo son principio de tipicidad y legalidad, sin embargo de los artículos antes mencionados la Sala solo declaró inconstitucional el artículo 33 literal “j”, es ahí que surge la duda de por qué no se declaró inconstitucional el artículo 34 literal “o” ya que se considera que ambos preceptos legales hacen referencia a conductas similares, por lo anterior, como grupo formulamos el problema: ¿Cuál es el alcance del artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones?

En ese sentido, lo que se pretende alcanzar con la investigación es determinar si la disposición regulada en el artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones, que no fue declarada inconstitucional, vulnera o no el principio de tipicidad.

Para determinar lo anterior, por medio de la teoría Jurídica de la respectiva investigación se desarrolló cómo se aborda o se aplica el Principio de Tipicidad en los diferentes cuerpos normativos y de forma metodológica se realizó análisis de la doctrina y de la jurisprudencia como también se realizaron entrevistas a personas profesionales que laboran en el área específica de la institución de la SIGET, puesto que en nuestro país dicho principio ha sido desarrollado por diversos autores tanto nacionales como internacionales, ya que el principio en mención ha venido evolucionando en gran manera para garantizar los derechos establecidos en nuestra constitución.

Siendo así que en esta investigación se plantean diferentes objetivos los cuales pretenden desarrollar el tema antes mencionado, iniciando con establecer un antecedente del principio de tipicidad, como a lo largo de la historia este evolucionó hasta nuestros días, también trata de establecer el marco teórico o doctrinario en el que se establece el concepto, definición, características etc. También se plantea determinar cómo se regula el principio en mención en determinados países y por último se realiza lo que es el “Análisis del artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones en relación al principio de tipicidad”.

Para poder lograr los objetivos planteados la metodología que se utiliza es síntesis, unidades de análisis, hermenéutica y el método longitudinal puesto que nuestra investigación es socio-jurídica porque se estudia la jurisprudencia y el aspecto de la realidad.

Conforme a lo anterior, el desarrollo del cuerpo de investigación se llevó a cabo en cuatro capítulos, en los cuales se cumplen los objetivos antes mencionados, es por ello que el capítulo uno hace referencia a los

antecedentes del principio de Tipicidad estableciendo su origen, dicho principio tiene sus inicios en Roma, siendo así que este no nació como tal, sino que es una derivación del principio de legalidad y como a lo largo de varios sucesos o acontecimientos llegó a gestarse o evolucionar en las diferentes etapas hasta llegar a cómo surgió dicho principio en nuestro país.

En el segundo capítulo se aborda el marco doctrinario del principio de Tipicidad, los elementos que lo conforman, entre los más importantes el mandato de Tipificación y la reserva de ley.

En el tercer capítulo se desarrolla el derecho comparado de la regulación de las infracciones administrativas en relación al principio de tipicidad, abarcando tres países, esencialmente como regulan dicha figura en las diferentes leyes, como también en la Ley de Telecomunicaciones.

En el cuarto capítulo se plasma la esencia del problema de investigación, llevando a cabo un análisis de la jurisprudencia para determinar si violenta o no el principio de tipicidad la disposición contenida en el artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Este capítulo tiene como propósito abordar los antecedentes del principio de tipicidad, es necesario conocer en primer lugar la historia del principio de legalidad, ya que es en este principio que tiene sus raíces el de tipicidad. La evolución del principio de legalidad ha venido enmarcada en relación a las diferentes etapas o edades de la evolución del ser humano; siendo en Roma donde inicialmente se comienzan a tener indicios de este principio en los textos de ciertos códigos que surgieron en esta época; llegando a prevalecer en algunos períodos del derecho penal Romano.

Es así que aunque este principio ha surgido en el derecho penal; se ha extendido a otras ramas del derecho o materias que han retomado los principios legalidad y tipicidad, como es el caso del Derecho Administrativo Sancionador.¹

1. Edad Antigua

La historia de la edad antigua comprende principalmente la de los pueblos orientales, Grecia y Roma; en estos se caracterizó el modo de producción esclavista que son estados de la evolución de la historia económica, todo ello basado en la explotación del hombre, existían rasgos fundamentales derivados del modo de producción tales como la existencia de la propiedad

¹ Gabriela Aguado Romero, Nohemí Bello Gallardo y Alina del Carmen Nettel Barrera, *Derecho Administrativo: un Ámbito de Respeto, Promoción, Protección y Garantías de los Derechos Humanos* (Editorial Tiran Lo Blanch, México, 2016), 3.

privada y la sociedad que estaba dividida en esclavistas y esclavos, asimismo la existencia del Estado y el Derecho.²

Esta etapa también se denominó de la Venganza Divina en la cual se desarrolló el concepto de pena, en donde se formaron las primeras ideas de la aplicación de una sanción, la más sencilla, lo que da lugar a la restricción de la sanción como una necesidad social, dando origen a lo que constituyó el freno de la aplicación de la sanción, la Ley del Talión, “Ojo por ojo, diente por diente”, ya estableciéndose una pena determinada idéntica al delito cometido.

Por ello podemos decir, que esta ley es la medida de aplicación de la pena, limitación a la infracción al mal causado, frena los instintos de venganza y se estatuye como ley positiva en el Código de Hammurabí y Código de Manú, pero es solo en este momento histórico en el cual es posible la configuración del axioma de legalidad.³

Los gobernadores de esta época no concedieron, ni reconocieron ninguna clase de derechos dentro del ordenamiento jurídico existente; al hombre le fue negada su calidad de ser humano y los derechos inherentes a esa calidad. Pues las bases de estas sociedades eran desigualdades que se asentaban sobre los aportes de quienes no eran iguales, llamados esclavos o no ciudadanos.⁴

² José Vicente Mestre Chust, *Los Derechos Humanos* (UOC, México, 2016), 23-24.

³ Carlos Orlando Villatoro, “Clases de Penas Establecidas en el Código Penal” (tesis de doctorado, Universidad de El Salvador, 1974), 4.

<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/0/0acdf25f3599fdd206256b3e00747b2a?OpenDocument&fclid=lwAR3vRiHgk0c9KUQtnJMSLQ7Eww-BBoglyVyOPMX1n3DcejrunRAbknJo-Ig>

⁴ Nancy Nelly González y Luis Gerardo Rodríguez Lozano, *Derechos Humanos y su interacción en el Estado Constitucional* (Editorial Tiran Lo Blanch, México, 2018), 160.

Por otro lado, es importante hacer hincapié que también surge el Estado policía que tiene su base en los antecedentes del imperio Romano, aquí los emperadores tomaban el poder y las decisiones se concentraban en ellos. Doctrinariamente se conoce con el nombre Estado policía a la etapa histórica de las monarquías absolutas.

En la monarquía la forma de Gobierno es que el rey tiene el poder absoluto, por tanto, no existía división de poderes, por lo que la competencia de las tres funciones legislativa, ejecutiva y judicial se concentraba en una sola mano, puesto que era un modo de asegurar que el poder no se dividiera entre varios estados, las decisiones judiciales o dictámenes en los tribunales solo las podía cambiar el monarca absoluto.⁵

El soberano disponía de acuerdo a su voluntad y capricho donde los únicos derechos que reconocían eran para el soberano, quedando sin reconocimiento los derechos para los administrados frente al monarca o soberano lo que conlleva a considerar al individuo un objeto del poder del Estado.⁶

El Estado Policía se caracterizaba porque al soberano no podía demandársele e incluso llevarse a los tribunales si él era responsable por los daños materiales que causaba, a este no se le castigaba incluso se hacía pasar como que no era responsable de sus actos. Se consideraba que el acto del príncipe era un acto de Dios y estaba por encima del orden jurídico, la jurisdicción administrativa la ejercía el rey quién resolvía directamente los

⁵ José Antonio García Trevijano Fos, *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo II, 4ª edición (Editorial Tiran Lo Blanch, Madrid, 1974), 35-36.

⁶ Jorge Fernández Ruiz, *Derecho Administrativo, Colección Panorama del Derecho Mexicano* (CPDM, México, 1997), 80.

conflictos entre los particulares, a esto se le llamaba justicia retenida, el soberano dictaba lo que él creía conveniente.⁷

"En esta época no se hablaba del principio de legalidad; ya que con este, tiene prevalencia la ley sobre cualquier actividad o función del poder público, esto quiere decir que todo aquello que emane del Estado debe estar regido por la ley, y nunca por la voluntad de los individuos, siendo así que un gobernante no puede actuar de manera contraria a lo establecido por la constitución, es por ello que no se hablaba de la existencia de dicho principio, porque el poder estaba concentrado en las monarquías."⁸ Y por consiguiente en esta etapa tampoco puede hablarse del principio de tipicidad ya que el principio de legalidad todavía no era reconocido como tal en dicho período.

La doctrina indica que el poder de policía en el marco del Estado de Derecho nace la potestad sancionadora de la administración, con la imposición de limitaciones sobre las actividades particulares y el sometimiento a la legalidad en pro del interés general. No obstante lo anterior, es del Estado de Policía, caracterizado por sus múltiples medidas restrictivas, del que se hereda la figura de policía administrativa.⁹

1. 1. Edad Media

Este período se inicia con la caída del imperio Romano de occidente, tenía algunos rasgos distintivos tales como la existencia de la propiedad privada, es decir, basaban su economía en la tenencia de la tierra, debido a eso

⁷ Jennifer Batista Torres, *Derechos Humanos y Derechos Fundamentales* (Comentarios Doctrinales, Cuba, 2018), 190.

⁸ Luis José Béjar Rivera, *Fundamentos de Derecho Administrativo Objeto, Historia, Fuentes y Principios* (Editorial Tiran Lo Blanch, México, 2012), 99.

⁹ Omar Trujillo Trujillo y Jorge Poveda Yáñez, *Manual de Derechos Humanos* (Ministerio del Interior, Ecuador, 2008), 16-17.

existían dos clases sociales fundamentales estos eran los señores feudales y los campesinos siervos; y la existencia del Estado y el Derecho.¹⁰

En esta etapa el hombre no gozó de ninguna clase de derechos, debido a que el individuo se encontraba sometido a sistemas políticos de carácter absolutista y arbitrario, por lo que toda libertad era nula; la venganza privada era el principio que regía las relaciones entre los hombres, y cada persona agraviada hacía justicia por su propia mano, esta etapa fue conocida como etapa de las invasiones, ya que no tenían el respaldo jurídico del Estado.

Debido a lo anterior, se creó una última etapa conocida como “municipal”, es ahí donde surge un régimen de legalidad que “limitaba y sometía la autoridad del señor feudal en beneficio de los habitantes de las ciudades”, por lo que se crea una legislación especial conocida como Derecho Cartulario.¹¹

En tal sentido, debido a la creación de esta legislación se dio un incremento económico y político que fueron adquiriendo paulatinamente las poblaciones medievales, por lo tanto, las ciudades libres lograron imponerse a la autoridad del señor feudal, ya que en muchas ciudades se le exigió por la fuerza, aprobaciones y cartas de seguridad que garantizaran ciertos derechos de los habitantes de las ciudades, no obstante la posibilidad de contravención y las violaciones mismas, no tuvieron una sanción jurídica a favor de los afectados.

“En este período dan inicio algunos acontecimientos relacionados con los Derechos Humanos, constituyendo así escasos antecedentes históricos de los mismos en esa época. En ese sentido, algunos autores sostienen que el

¹⁰ Fernando Garrido Falla, *Tratado de Derecho Administrativo*, 2ª edición (Editorial Tiran Lo Blanch, Madrid, 1976), 87.

¹¹ Guillermo Escobar Roca, *Introducción a la Teoría Jurídica de los Derechos Humanos* (Editorial Trama, Madrid, 2005), 38.

origen histórico del principio en estudio surgió por primera vez en la Carta Magna Inglesa arrebatada por los nobles de esa época al Rey Juan sin Tierra por el año de 1215, donde el clero y los barones ingleses impusieron a Juan sin Tierra una serie de garantías individuales lo cual es la Carta Magna, esta contenía limitaciones al establecimiento de las cargas tributarias, así también consagraba la libertad personal y se establecían procedimientos que aseguraban la observancia de estos derechos.”¹²

La Carta Magna del Rey Juan Sin tierra establecía en el art. 39 lo siguiente: *“Ningún hombre libre será arrestado o detenido en prisión o desposeído de sus bienes, proscrito o desterrado o molestado de alguna manera y no dispondremos sobre él, ni lo pondremos en prisión, sino en el juicio legal de sus pares, o por ley del país”.*

Esta carta ha sido considerada como premisa histórica que marco las bases para detener el poder arbitrario del Estado contra los ciudadanos, aunque autores ponen en duda de que el principio de legalidad haya tenido su origen en esta época, pero se considera como la más apegada al apareamiento inicial de tal principio.¹³

Se dice entonces que es aquí donde nace el principio de legalidad simbolizando una de las garantías más importantes del hombre en los últimos años, por ello, existe la necesidad de crear un limitante para tales actuaciones propias de la entidad gubernamental, es así, que se tiene que el surgimiento del mencionado principio es uno de los avances legales más

¹² Juan Carlos Flores Espinal, "La Vigencia de los Derechos Humanos en Nuestro País" (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 1993), 12.
<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/dbe0a487628ddd9e06256b3e00747a20?OpenDocument>

¹³ Imelda Noemí González Barrera, *Derechos Humanos, ciudadanía y paz: construcción de la democracia en México*, Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Occidente (ITESO, México, 2017), 70-81.

relevantes de los últimos tiempos en el ámbito jurídico, debido a que la potestad punitiva del Estado debe estar limitada por un mecanismo que evite los abusos desmedidos de quien ejerce el poder.

De manera que este principio ha venido formándose y adaptándose a las épocas y a los sistemas de gobierno existentes; en ese sentido, para que se llevaran a cabo tales circunstancias se han suscitado acontecimientos que han servido de base para llevar a cabo tales reformas.¹⁴ Implicando así un gran avance ya que en esta etapa se va reconociendo dicho principio que luego dará origen al principio de tipicidad.

1. 2. Edad Moderna

Esta época inicia con la formación de los grandes estados en el occidente Europeo, dando así apertura a la edad moderna que se extiende hasta la revolución francesa en 1789.

Surge aquí un acontecimiento que marcó la historia mundial esta fue la llamada Revolución Francesa, que trae consigo una serie de aspectos que contribuyeron, para el propio desarrollo del hombre (visto este como miembro de la sociedad), pero lo más destacado de esta Revolución fue La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano la cual fue aprobada el 26 de agosto de 1789, que proclama como prioridad derechos inalienables del ser humano la libertad individual, el derecho a la propiedad y la libertad de expresión.

¹⁴ Albania de la Cruz Rolong, “Análisis de la Normativa Administrativa Sancionadora Aplicada por la Superintendencia Nacional de Salud a Partir de los Principios del Desarrollados por la Doctrina Constitucional Colombiana” (tesis de maestría, Universidad del Norte, 2018), 8.
<http://manglar.uninorte.edu.co/bitstream/handle/10584/8054/131772.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Se descubre lo justo y racional, que es la pena de prisión, sin mencionar que eran más humanos y que impulsaban un mayor respeto a los derechos del hombre y velaba por unas garantías de derecho al individuo en la administración de justicia. Es así importante esta época, dado que es aquí donde nace la Escuela Clásica del Derecho Penal y con ella sus tres grandes pilares (La Legalidad, El Humanismo e Individualismo).

Evidenciándose como el principio de legalidad se iba originando y posteriormente desarrollándose a través de hechos sociales y políticos que marcarían para siempre la evolución misma de tal principio, para su adecuación posterior en los diferentes ámbitos jurídicos.¹⁵

“De aquella espera tan anhelada se llega entonces al inicio de la libertad de pensamiento y de opinión, logrando una lucha por limitar el poder se obtiene la afirmación general de que los derechos humanos son ese resguardo en defensa de la libertad individual, y la meta de toda agrupación política, de que la autoridad en la que reside el poder es de la nación y no en el derecho divino del Rey, que este poder debe estar dividido, y que la ley, expresión de la voluntad general, se forma con la participación de los ciudadanos. De la preocupación por superar la arbitrariedad en el Derecho Penal.”

Hasta este momento, la idea de Constitución no existía, y las Constituciones, a lo sumo, eran cartas otorgadas por los Monarcas a sus súbditos. No podía tan si quiera imaginarse la existencia de una Constitución como una carta

¹⁵ Juan Ramón Prada Vázquez, “El Poder Sancionador de la Administración y la Crisis del Sistema Judicial Penal”, *Revista de Administración Pública, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales*, n.67 (1972): 54-55,
<https://ebookcentral.proquest.com/auth/lib/bibliocasvsp/login.action?returnURL=https%3A%2F%2Febookcentral.proquest.com%2Flib%2Fbibliocasvsp%2Fdetail.action%3FdocID%3D3223221.http%253A%252F%252Febookcentral.proquest.com%252Flib%252Fbibliocasvsp%252Fdetail.action%253FdocID%26fbclid%3DIwAR0gorni0okepuS836DjNxng4NTHcG9KK0hXFgaUQ7ZRZKe3sBYishA6VI>

política escrita, que emanara de la soberanía popular, tampoco que se desarrollaran normas de rango superior, inalterable en ciertos aspectos y que no sólo organizara al Estado sino también, donde se declaren los valores fundamentales de la sociedad, los derechos y garantías de los ciudadanos.

Aunque no existiera una constitución se reconoce la existencia de derechos naturales del hombre y de los ciudadanos, con rango constitucional, y por tanto, que debían ser respetados por el Estado. La libertad se constituyó, en esos derechos, como un freno al Estado y a sus poderes, produciéndose así el fin del Estado absoluto e irresponsable.¹⁶ La Revolución Francesa no fue la única que contribuyó a lograr grandes cambios, sino también la revolución Americana ambas aportaron al constitucionalismo cambiar aquella idea que el poder se concentraba en una sola mano, entonces aquí surge la separación de poderes.

Sin embargo este principio tuvo su reconocimiento con mayor fuerza en el sistema constitucional que resultó del proceso revolucionario francés, donde además adicionaron como elementos, el principio de la superioridad del legislador esto resultó de la consideración de la ley como expresión de la voluntad general; y el de la prohibición a los jueces de interferir en cualquier forma en el ejercicio de las funciones legislativas y administrativas.¹⁷

Así, frente al poder que ejercía el monarca en el antiguo régimen, emergió el principio de la legalidad, base del Estado de Derecho: sólo se puede gobernar en virtud y con apego de las leyes. Desde el punto de vista legal y

¹⁶ Viridiana Molinares Hassan, *Notas sobre Constitución, Organización del Estado y Derechos Humanos*, 2ª edición (Universidad del Norte, Colombia, 2011), 23.

¹⁷ Miguel Malagón Pinzón, *La Revolución y el Derecho Administrativo Francés, La invención de la Teoría del acto político o de gobierno y su ausencia de control judicial* (Universidad del Rosario, Argentina, 2005), 172.

político, los poderes del Estado son limitados hasta el punto de que sólo puede actuar dentro de los límites impuestos por los derechos declarados y consecuentemente, sometido a la soberanía de la ley, principio recogido en la Constitución de 1791.

1. 3. Edad Contemporánea

El suceso de la Revolución Francesa constituyó uno de los hechos más trascendentales de la historia humana, pues generó una serie de cambios radicales a nivel mundial.¹⁸ Este movimiento revolucionario de finales del siglo XVIII, permitió el surgimiento de las principales declaraciones de derechos, y de las primeras constituciones que contenían leyes relativas a los Derechos Humanos, en contraposición al régimen e ideología feudal.¹⁹

Los principios del constitucionalismo tanto de la Revolución Americana como de la Revolución Francesa, encontraron de inmediato campo de cultivo en nuestros países, habiéndose desarrollado conforme a moldes propios, lo que significó un avance sustancial del derecho constitucional republicano durante el siglo XIX e inicios del siglo XX, cuando todavía la mayoría de los países europeos estaban regidos por monarquías.²⁰

En esta época aparecen diversos autores aportando ideas a la nueva etapa contemporánea y es por ello que una de estas ideas que vino a revolucionar es la concepción en la cual aparece la tipicidad o “adecuación típica”, este concepto no surgió espontáneamente fue el fruto de un largo proceso cuya

¹⁸ René David Camille Jauffret, *Los Grandes Sistemas Jurídicos Contemporáneos*, 3ª edición (Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2011), 67.

¹⁹ Maribel Alejandrina Valenzuela Guzmán, “La Revolución Francesa” (tesis de maestría, Universidad de San Carlos, 2008), 7-8.
http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/07/07_2011.pdf

²⁰ Allan Randolph Brewer Carías, *Los Aportes de la Revolución Francesa al Constitucionalismo Moderno y su Repercusión en Hispanoamericana a comienzos del siglo XIX* (Santiago de Chile, Chile, 2011), 117.

primera conquista estuvo representada por la aceptación del principio de legalidad de los delitos y de las penas; considerase como su creador el penalista alemán Ernest Von Beling en el siglo XX quien propuso el aforismo no hay delito sin tipicidad y exteriorizó toda una teoría de los tipos penales.

El estudio de la tipicidad inicia precisamente con este ilustre personaje como se reconoce por la doctrina, autor que introdujo la tipicidad como categoría autónoma en la definición de delito e inició, de este modo, la moderna teoría del tipo penal, dejando las bases en las cuales se irá reconstruyendo la tipicidad hasta nuestros días, que luego fue adoptado en el derecho administrativo sancionador.²¹

Con los acontecimientos antes expuestos, surgen grandes cambios trayendo consigo la separación de poderes, como instrumento para desconcentrar el poder político y limitar a los monarcas en el ejercicio del mismo, conlleva a una desconcentración del poder del cual nace la concepción del sistema de check and balances o frenos y contrapesos, en la cual cada órgano de gobierno tiene facultades para controlar las actuaciones de los otros órganos.

Esto permitió que introdujera un planteamiento esencial para que el Estado tuviera la potestad de sancionar. Uno de los propósitos de la revolución fue abolir el sometimiento que había en el ciudadano a la policía monárquica, teniendo esta sujeción exclusivamente a la ley y a las decisiones de los jueces.²²

²¹ Oscar Peña Gonzáles y Frank Almanza Altamirano, *Teoría Del Delito* (Editorial Nomos & Thesis E.I.R.L., Perú, 2010), 31.

²² David Israel González Pogo, “El Principio de los “Pesos y Contrapesos” en el Constitucionalismo Ecuatoriano Contemporáneo”, *Revista F. J.*, n.2 (2017): 4, https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&url=http://www.revistarfjpuce.edu.ec/index.php/rfj/article/download/55/52/&ved=2ahUKEwji7fyD2JXkAhWOrVkkHYrPBwwQFjAKegQICBAB&usg=AOvVaw08PIP9pG3yc_CtuBDfNibD

De esta manera se registra la aparición y la continuidad de una categoría de sanciones, estas son creadas e impuestas por la administración existente en aquel momento, recibiendo el nombre de infracciones administrativas, faltas o contravenciones, esto con el fin de hacer una separación con el ámbito de las sanciones penales, todo esto para no entrar tan atrevidamente en la contradicción con los principios jurídicos generalmente aceptados en la época, especialmente, como todos saben, lo que se pretendía era formar un nuevo régimen de derecho, en el cual no se cometieran arbitrariedades.²³

Lo anterior conllevó a la doctrina a reconocer la permanencia de la potestad de la administración, que más tarde Otto Mayer justificó en el renacimiento de la doctrina de la policía.

Esa constatación fáctica hizo necesario admitir el *ius puniendi* estatal como uno solo, pero materializada en dos vertientes a saber: la potestad penal y la potestad sancionadora administrativa. No obstante no es sino hasta los siglos XVII y XVIII, en que ya se reconoce la existencia de una potestad Sancionadora de la Administración Pública propiamente dicha y junto a ella, la de un Derecho Administrativo Sancionador.

Ahora bien, con respecto al Principio constitucional de Tipicidad, se ha precisado que su alcance en el campo administrativo sancionatorio es idéntico al observado para el Principio constitucional de Legalidad,²⁴ lo que se traduce en un rigor reducido en relación a otros campos, como el penal: Se dice que las conductas o comportamientos que constituyen falta administrativa, no tienen por qué ser descritos con la misma exactitud y

²³ Henry Alexander Mejía, *Manual de Derecho Administrativo*, Colección Ciencias Jurídicas (Editorial Cuscatleca, El Salvador, 2014), 278-279.

²⁴ Rafael Entrena Cuestas, *Curso de Derecho Administrativo*, 4ª edición (Editorial Tecnos, Madrid, 1976), 35.

detalle que se exige en materia penal permitiendo de esta manera una mayor facilidad en la adecuación típica.

En ocasiones, los elementos enunciados no se encuentran previstos en el mismo instrumento normativo, sino que es preciso consultar el contenido de otras disposiciones para especificar cuál es la conducta ordenada o prohibida o cual es la sanción específica aplicable. Según lo anterior, el principio constitucional de tipicidad en su sentido amplio permite, al igual que el de legalidad, la concreción de la conducta infractora y la sanción a través de los reglamentos, como instrumentos que complementan y colaboran con la ley.

Siendo así que el principio de tipicidad considerado como consecuencia del principio de legalidad o bien como derivación del principio de seguridad jurídica, el principio de tipicidad queda unido de tal manera a las exigencias del estado de derecho, que una desvinculación de principios a fines conduciría a negar su operatividad como instrumento de realización de la subordinación política de la autoridad administrativa a los órganos legislativos.²⁵ En ese sentido la tipicidad viene a ser la identidad entre los supuestos fácticos de la conducta realizada y la descrita en las normas jurídicas.

1. 4. Evolución histórica del principio de legalidad y tipicidad en El Salvador

Para comprender con mayor precisión la evolución histórica en El Salvador, se ha retomado el criterio de dividir su historia en tres grandes períodos: Período Precolombino, Período Colonial y Período Independiente; ello

²⁵ Jaime Vidal Perdomo, *Derecho Administrativo*, 4ª edición (Editorial Temis, Bogotá, 1975), 419.

permitirá entender el significado, contenido y evolución de los Derechos Humanos y el Principio de Tipicidad en El Salvador hasta nuestros días.

El territorio de El Salvador fue asiento de diversos grupos étnicos sucesivos, y a la llegada de los españoles, convivían en él varias tribus diferentes entre sí.²⁶

1. 4. 1. Período Precolombino

El derecho imperante en aquella época, es decir, aquel conjunto de reglas consuetudinarias que regían la vida jurídica, eran rudimentarias y primitivas. Contemplaba algunas regulaciones que normaban la vida privada de los súbditos, como por ejemplo: cualquiera que tenía trato carnal con mujer ajena o con parientes cercanos, pagaba con su vida; cualquiera que lo tenía con mujer esclava ajena, era reducido a la esclavitud; los violadores sufrían la pena de muerte.

Como puede observarse, durante el período precolombino encontramos en forma rudimentaria y primitiva, un conjunto de reglas consuetudinarias que establecían ciertos derechos a determinadas personas en razón de su situación privilegiada dentro de la organización social; de ahí que, no es posible encontrar en dicho sistema político-social, antecedentes que autoricen a afirmar que en El Salvador, durante el período precolombino, hayan existido lo que hoy se conoce como derechos humanos, incluso el llamado principio de legalidad.

En este período el ser humano era tratado de una manera muy cruel, ya que había una falta de condiciones instrumentales que le permitieran a la persona comportarse, era por ello que se tomaban otro tipo de castigos cuando este

²⁶ Erick Rivera Orellana, *El Salvador: Historia mínima* (Universitaria, El Salvador, 2011), 46.

cometía una falta, o lo que por ahora conocemos como delito. Es así que en esta etapa inicial no existían derechos humanos; que como sabemos es lo primordial y lo inherente para todo ser humano sin distinción alguna; hacía falta la creación de una normativa integral, que protegiera a la persona.²⁷

Treinta y dos años después del arribo de Colón a las playas de América, se inició en el año de 1524, la conquista de las tribus aborígenes que habitaban El Salvador, con lo cual se interrumpió el proceso normal de desarrollo de estas comunidades, las entidades indígenas comenzaron a perder su vida independiente.

El proceso de la conquista duró en El Salvador aproximadamente quince años, tiempo en que los españoles con más y mejores armas lograron dominar a los Pipiles, después de muchos enfrentamientos y grandes masacres, finalizando dicho proceso de conquista aproximadamente en el año 1539.

“Durante ese período, no se reconoció a los nativos de esta región, ninguna clase de derechos, pues todas las actividades de conquista estaban encaminadas a someterlos. Este período se cierra con el sometimiento total de los indígenas por parte de los españoles, la fundación de las primeras ciudades, gobernadas por las autoridades y el derecho español.”²⁸

1. 4. 2. Período colonial

Inmediatamente después de terminada la conquista del reino o señorío, los ejércitos conquistadores españoles, someten al poder de la Corona las tierras recién descubiertas, y abren para los pueblos lo que hoy es El

²⁷ *Ibíd.* 48.

²⁸ Ricardo Mena Guerra, *Génesis del Derecho Administrativo en El Salvador* (El Salvador C. A., El Salvador, 2005), 120.

Salvador, las puertas del período Colonial, que da principio con la fundación de las primeras ciudades, entre ellas la de San Salvador.

Además el régimen colonial español, logró que la población indígena quedara completamente sometida al colonizador, a quien el afán de enriquecerse los llevó a cometer grandes abusos y crueldades.

El Derecho español que privó durante todo el período colonial, reconocía un régimen jurídico absolutista, concentrando extensos poderes solo al Rey, quien además de ser el supremo administrador de la cosa pública, ejercía las funciones de legislador y juez; de ahí que, todos los actos ejecutivos, leyes y fallos, se ejercían, daban y pronunciaban en nombre de la autoridad real, quien en ocasiones delegaba en organismos idóneos, formados directamente por él, por lo tanto, sus atribuciones legislativas y judiciales, siempre se veían influenciadas por su sentido y querer, y eran a menudo arbitrarios.

Y es por ello que en este periodo tampoco puede hablarse del principio de tipicidad, pues los derechos aun no eran recocidos y a la vez no existía una disposición constitucional que acogiera tales derechos por ello conlleva a que en el año de 1681, el Rey Carlos II, queriendo unificar en un solo ordenamiento jurídico todas las ordenanzas, cédulas pragmáticas y demás disposiciones normativas que regían la vida de las colonias españolas, ordenó la codificación de ellas bajo el nombre de “Recopilación de las Leyes de Indias”.²⁹

Debido a la recopilación de leyes de indias se advierte que contenían un alto grado de humanitarismo y estos habrían dado los resultados, es decir, se

²⁹ Jorge Barraza Ibarra, *Historia del Pensamiento Político en El Salvador* (UFG, El Salvador, 2011), 364.

hubieran cumplido los propósitos que las leyes tenían, si los encargados de aplicarlas las hubieran llevado realmente a la práctica.

1. 4. 3. Período independiente

Lo anterior, junto a la acumulación de contradicciones entre criollos y españoles, y la descomposición de España por la situación política del siglo XIX, además la penetración y difusión de las ideas liberales en El Salvador, y el ejemplo inigualable de la Revolución Francesa, con sus principios de libertad, igualdad y fraternidad entre los hombres, sentaron firmemente las bases ideológicas al proceso de independencia; este proceso llevó a la firma del acta de independencia de las provincias centroamericanas el 15 de septiembre de 1821.

Es así que este trascendental acontecimiento, sentó las bases para la posterior evolución y vigencia de los Derechos Humanos en los textos Constitucionales en El Salvador, es debido a lo anterior que poco a poco se van introduciendo los principios de legalidad y de tipicidad.

Por tal razón es que en 1824 se crea la primer Constitución Federal en la cual la facultad de poder emitir sanciones corresponde al Órgano Judicial, excepto que esa facultad ha sido concedida también pero excepcionalmente a la Administración Pública. Dos años después surge el primer código penal en el cual constaron 840 artículos de los cuales no existe una exposición de motivos que justifique el origen histórico del mismo.³⁰

Lo que conlleva a otro gran acontecimiento que es la creación de ciertas leyes que originan grandes cambios en la legislación Salvadoreña, el doce de mayo de 1843 surge en aquella época el “Reglamento de Policía”, y en

³⁰ Ibíd. 320.

el año de 1854, se promulgó bajo la denominación de “Ley de Policía”, el segundo cuerpo normativo de este orden, causa interés mencionar que esta fue sustentada en la Recopilación de Leyes Patrias. Lo cual en el año de 1895 se promulgó bajo las formalidades de ley mediante Decreto Legislativo del doce de mayo del referido año.

La Ley de Policía actual constituye más un antecedente histórico en tanto que las sanciones que reguló se encuentran totalmente discordantes con la realidad y cuando entró en vigencia la referida ley ya se desarrollaba el término contravención como consecuencia a las infracciones que regulaba art. 66 de la ley de Policía.³¹

Por tanto, no es sino hasta en la época del siglo XX cuando inician las corrientes de pensamiento que de acuerdo a la época y a los acontecimientos surgidos con la revolución Francesa y más de acuerdo al momento histórico que se vivía en El Salvador, a mediados del siglo en mención en 1950 en la Constitución se introdujo el término contravención y en el cual apareció el principio de tipicidad art. 167 corresponde únicamente al Poder Judicial la facultad de imponer penas.

No obstante, la autoridad administrativa podrá sancionar las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por quince días o con multa, y si ésta no fuere pagada se permutará por arresto, el cual no excederá de treinta días. Incorporando aquí la base para determinar donde se encuentra consagrado el principio de tipicidad.

³¹ Mauricio Javier Alarcón Jovel, Samuel Alcides Barahona Umaña, Juan Eliseo Jacinto López, “Diferencias entre el Derecho Penal Administrativo y el Derecho Penal Común” (tesis de grado, Universidad de El Salvador, 1996), 26.
http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/bcb2d4c9bf5195020625757c005d6339?OpenDocument&fbclid=IwAR340MNA8dE1c8jxr1KHhTpKIHM4FHsrApVkBGeXCj3MgH_Usii5ICotpBQ

Ya en la constitución de 1962 se mantiene la misma disposición con las mismas instituciones, pero en el año de 1983 siendo la última reforma a la constitución esta disposición cambia en el artículo 14 Cn. Corresponde únicamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas.

No obstante la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, la cual podrá permutarse por servicios sociales prestados a la comunidad.³²

Por tanto, se presume que el principio de tipicidad es la esencia de la libertad, y la seguridad jurídica que nadie pueda ser castigado, sino por hechos predeterminados por la ley, con penas previamente descritas en la norma. “El principio de legalidad como ya antes se mencionó significa un limitante al *Ius Puniendi* del Estado, en el sentido de que no se podrá aplicar bajo ninguna circunstancia una pena que no se encuentre establecida en una ley, agregando, que se tienen que cumplir ciertos requisitos o elementos que sirvan de parámetro para aplicar una normativa jurídica determinada.

A partir del establecimiento de este principio el Estado ya no está facultado para actuar arbitrariamente, por el contrario debe observar y actuar apegado a lo establecido en las leyes.”³³

³² Balbino Antonio Guevara Zelaya, “Evolución del Derecho Constitucional Salvadoreño” (tesis de grado, Universidad de El Salvador, 1992), 6.
<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/2bc259243d8b108a06256b3e00747b03?OpenDocument>

³³ Alejandro Nieto, *Régimen sancionador de las administraciones públicas: últimas novedades, Pasos recientes del proceso sustantivizador del Derecho Administrativo Sancionador*, Fundación Democracia y Gobierno Local (Editorial Tecnos, España, 2007), 8.

1. 5. Conclusión de capítulo

En este capítulo se ha dado a conocer los antecedentes referidos al principio de legalidad y tipicidad en las diferentes etapas mencionadas, así como también se ha determinado que estos principios han tenido un proceso de evolución en donde surgieron muchos acontecimientos para poder llegar a reconocer derechos al ser humano, puesto que antes no se reconocían y ahora ya se encuentran en textos constitucionales para evitar el abuso de poder de las diferentes autoridades.

Lo principal es tener en cuenta que el principio de legalidad simboliza, como se mencionaba, un resguardo supremo sobre todo aquello que amenace o menoscabe la dignidad del ser humano en todos sus ámbitos, constituye un control jurídico tendiente a supeditar al Estado en sus facultades Constitucionales y demás que se le han encomendado.

Asimismo, se da a conocer que el Principio constitucional de Tipicidad nace como consecuencia del principio de legalidad creando avances legales relevantes de los últimos tiempos en el ámbito jurídico.

CAPÍTULO II

MARCO DOCTRINARIO DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD

El presente capítulo tiene como propósito conocer lo referente al marco doctrinario donde se plantea el principio de tipicidad y todos aquellos elementos que lo conforman y que son esenciales para que se configure como tal.

Asimismo se da a conocer el principio de legalidad el cual ha sido expuesto en dos vertientes una formal, que suele denominarse exigencia de reserva legal, y otra material conocida comúnmente como mandato de tipificación legal, lo cual se hará una distinción entre ellas; el llamado mandato de tipificación cuyo objetivo es proteger la seguridad y certeza jurídica, y la Reserva legal que establece la exigencia de una norma jurídica previa reguladora de infracciones y sanciones; y no de una norma positiva cualquiera sino cabalmente de una norma con rango de ley.³⁴

En ese sentido, cuando se habla de la tipificación de las infracciones y sanciones administrativas de conformidad con el principio de tipicidad, las leyes no pueden describir a las infracciones mediante fórmulas vagas o genéricas ni convertir, sin más, en infracción cualquier incumplimiento del ordenamiento jurídico.³⁵

³⁴ Alicia Concepción Sánchez Herrera, “El Principio de Legalidad y la Potestad Discrecional en Derecho Administrativo” (tesis doctoral, Universidad de El Salvador, 1979), 13.
www.csj.gob.sv > BVirtual.nsf > OpenDocument

³⁵ Eric Wolf, *Las categorías de la Tipicidad* (Editorial Tiran Lo Blanch, España, 2015), 15.

2. Nociones del Principio de Tipicidad

La especificidad de la conducta a tipificar viene de una doble exigencia: la primera, del principio general de libertad sobre el que se organiza todo el Estado de Derecho, que obliga a que todas las infracciones y sanciones administrativas constituyan una excepción a esa libertad y, por tanto, delimitadas con claridad.

La segunda relativa a la exigencia y cumplimiento de la seguridad jurídica que se encuentra consagrada en el artículo 2 de la Constitución. La cual no estará satisfecha si no cumple la descripción de lo sancionable, no permitiendo en consecuencia, un grado de certeza suficiente para que los ciudadanos puedan predecir las consecuencias de sus actos.³⁶

Por ello los principios de legalidad y tipicidad cumplen la función de concretar los elementos necesarios para ejercitar la potestad sancionadora en el marco de las exigencias constitucionales, en la tarea legislativa tendiente a la descripción normativa de dichos elementos, es donde opera el principio de tipicidad.³⁷

Por el contrario, en el derecho administrativo sancionador el principio de legalidad exige que directamente el legislador establezca, como mínimo, los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada, y las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los

³⁶ Gustavo Adolfo Moncayo Toledo, “El alcance de los Principios Constitucionales de Legalidad y Tipicidad en los Procedimientos Administrativos Sancionatorios Instituidos por la Policía Administrativa” (tesis de maestría, Universidad Nacional de Colombia, 2014), 15.
<http://bdigital.unal.edu.co/46691/1/2674816.2014.pdf>

³⁷ Emilio Jiménez Aparicio, “Las infracciones en el procedimiento legislativo: algunos ejemplos”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n.3 (1989): 144,
<file:///C:/Users/04/Downloads/DialnetLasInfraccionesDelProcedimientoLegislativo1048982>.

criterios por medio de los cuales se pueda determinar con claridad la conducta.³⁸

2. 1. Definición de Principio de Tipicidad

El principio de tipicidad, en general, *“consiste en la exigencia de que tanto los comportamientos prohibidos, o preceptuados, como las sanciones a imponer, sean descritos clara e inequívocamente, de forma que no se genere inseguridad jurídica. Se trata, en definitiva, de que los ciudadanos puedan en todo momento prever las consecuencias sancionatorias que se pueden derivar de su conducta.”*³⁹

La tipicidad *“es la adecuación del acto humano voluntario ejecutado por el sujeto a la figura descrita por la ley. Es la adecuación, el encaje, la subsunción del acto humano voluntario al tipo. Si se adecua es indicio de que es infracción. Si la adecuación no es completa no hay infracción. La adecuación debe ser jurídica, no debe ser una adecuación social.”*⁴⁰

El principio de tipicidad se concreta en la exigencia de la predeterminación normativa la cual hace referencia a la ley previa, siendo que esta debe estar descrita con anterioridad al hecho cometido, y que esta ley tenga cierto grado de veracidad para que la aplicación de las sanciones por consecuencia de las acciones ilícitas sean aplicadas legalmente.

³⁸ Humberto Gosálbez Pequeño, *El Procedimiento Administrativo Sancionador, Teoría y Práctica* (Editorial Dykinson, Córdova, 2013), 89.

³⁹ Luis Alonso Richmond, “La aplicación de institutos del Derecho Penal en la sanción administrativa de funcionarios públicos dentro del ordenamiento jurídico de la Hacienda Pública: el caso del régimen de responsabilidad de la Ley N°8422” (tesis de grado, Universidad de Costa Rica, 2017), 71.

<http://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf->

⁴⁰ Oscar Peña y Frank Almanza, *Teoría Del Delito*, 33.

La tipicidad es el resultado de la verificación de si la conducta y lo descrito en el tipo, coinciden, a este proceso de verificación se denomina juicio de tipicidad, que es un proceso de imputación donde el intérprete, tomando como base el bien jurídico protegido, va a establecer si un determinado hecho puede ser atribuido a lo contenido en el tipo.⁴¹

En síntesis, como grupo podemos decir que la tipicidad pertenece a la conducta y cuando se realiza el juicio de tipicidad se verifica si una determinada conducta se ha adecuado a un tipo, es decir, la característica de una acción de adecuarse a un tipo legal constituye la tipicidad.

Pero no debe confundirse el tipo con la tipicidad, el tipo es la fórmula que pertenece a la ley, en tanto que la tipicidad pertenece a la conducta, de manera que la tipicidad es la característica que tiene una conducta en razón de estar adecuada a un tipo, es decir, individualizada como prohibida por un tipo.

2. 2. Elementos del Principio de tipicidad

Teniendo en cuenta lo anterior, se ha estimado que para el cumplimiento del contenido del Principio Constitucional de Tipicidad deben concurrir los siguientes elementos:

Elemento subjetivo: Son actividades que dependen del fuero interno del agente, son tomados en cuenta para describir el tipo legal de la conducta, por eso estos elementos tienen que probarse, en otras palabras,

⁴¹ Felipe Villavicencio, *Lecciones de Derecho penal. Parte general* (Editorial Cultural Cuzco, Lima, 1990), 296.

comprenden el contenido de la voluntad que rige la acción, entre los cuales se encuentran fin, efectos conexos y selección de medios.⁴²

Elemento normativo: Se presentan cuando el legislador considera y describe conductas que deben ser tomados como infracción y cuando el juez examina el hecho para establecer su adecuación al tipo respectivo.

Elemento descriptivo: Son aquellos que constituyen los verbos rectores, la descripción podrá hacer alusión ya sea al sujeto pasivo, al objeto material sobre el que recae la acción, a los medios que podría emplearse en la fase de la ejecución de la acción.

Elemento objetivo: Son los diferentes tipos que tienen como punto de arranque una descripción objetiva de determinados estados y procesos que deben constituir base de la responsabilidad de la conducta, es decir, aquellos elementos de naturaleza objetiva que caracterizan la acción típica entre los cuales están los siguientes: autor, acción, formas, medios de la acción, el resultado, el objeto material.

Elementos constitutivos: Sujetos (activo y pasivo), conducta y objetos (material y jurídico).

Es necesario que las conductas se encuentren claramente descritas que contengan al menos tres elementos esenciales como el sujeto activo, el

⁴² Jorge Fernando Granada López, "Incidencia de la Teoría del Bien Jurídico en la Creación del Tipo Penal Tráfico Ilegal de Personas y sus Problemas Jurídicos de Aplicación" (tesis de grado, Universidad De El Salvador, 2004), 124-126.
ri.ues.edu.sv > ...

verbo o acción, que se refiere a la conducta desplegada u omitida por el autor y la consecuencia punitiva a imponer.⁴³

La mera descripción objetiva de una conducta, no es suficiente para comprender su ilicitud por lo que es necesario referirla a determinado y concreto propósito del autor, que se encuentra establecido en cada tipo penal por el legislador que considera elementos subjetivos de la tipicidad, que implican la atribución de un determinado comportamiento dentro de un concreto ámbito situacional.

Partiendo de esto surge el dolo, por lo que el injusto no puede considerarse como algo puramente objetivo; sino como el hacer de un determinado sujeto, ya que en “la acción se dan elementos exteriores objetivos, y elementos subjetivos que como tales transcurren en la conciencia del autor”. Este aspecto subjetivo constituye lo que llamamos tipo subjetivo.⁴⁴

En tal sentido, se puede decir que en toda acción hay una etapa objetiva y una etapa subjetiva. Se entiende que al realizar la acción el sujeto representa un resultado, por ello, el poder actuar de otro modo siempre está presente; en tal medida, si siendo libre decidió hacer algo incorrecto su conducta será reprochable. Como todo se dirige a la acción final, el dolo se traslada al tipo.

⁴³ Enrique Bacigalupo, *Lineamientos de la Teoría del Delito* (Editorial Astrea de Rodolfo de Palma y Hnos, Buenos Aires, 1974), 46.

⁴⁴ Douglas Edgardo Chávez Cáceres, Karina Elizabeth Chávez García y María Francela de la Cruz Meléndez, “Análisis de las Contradicciones e Incongruencias entre el Ordenamiento Jurídico de Salud y el Régimen Sancionatorio” (tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2013), 68.

ri.ues.edu.sv > ..

En virtud de lo anterior, en nuestra investigación nos enfocaremos en la tipicidad objetiva, con respecto a la descripción objetiva de la conducta que establece el art. 34 lit. "o" LT.

2. 3. Característica del principio de Tipicidad

Una vez mencionados los elementos del principio de tipicidad es necesario abordar una característica muy importante, pero cabe destacar que en la doctrina no se encuentran características propias de este principio, por lo que como grupo consideramos que la principal característica que este principio tiene es la siguiente:

a) La precisión en la norma: la redacción de los tipos debe ser lo suficientemente clara y precisa, a fin de evitar ambigüedades o interpretaciones antojadizas o arbitrarias por parte de los aplicadores del derecho.

La precisión genera la certeza en la norma jurídica resulta una garantía indispensable para los administrados, respecto de cuáles conductas son prohibidas y cuál es la consecuencia de ese incumplimiento.⁴⁵

2. 4. La Taxatividad como cualidad de la Tipicidad

Una vez que se distingue la precisión como característica de la tipicidad es posible avanzar sobre el contenido de la exigencia de taxatividad. Es necesario recordar que, al igual que el resto del material de un ordenamiento jurídico, la exigencia de taxatividad es una pauta normativa que puede ser interpretada de diferentes maneras. Las interpretaciones de la taxatividad resultan en la formulación de un criterio para determinar si una ley supera la

⁴⁵ Edmundo Mezger, *Tratado de derecho penal* (R.D.P., Madrid, 1935), 65.

exigencia de precisión, cuando la exigencia de taxatividad tiene rango constitucional.

La taxatividad es tradicionalmente entendida como la obligación de formular normas precisas. La exigencia de taxatividad es una de las dimensiones centrales del principio de legalidad y tipicidad. De acuerdo a ella, la imputación de responsabilidad no sólo debe justificarse en leyes expresamente formuladas, sino que estas normas tienen que indicar con precisión qué conductas están prohibidas y cuál es la sanción correspondiente.⁴⁶

Por ello, para comprender el contenido conceptual de esta exigencia, es necesario clarificar la noción de precisión. En el lenguaje ordinario la expresión “*precisión de un concepto*” tiene diferentes sentidos. Por ejemplo, algunas veces decimos que un concepto es preciso cuando se han establecido expresamente sus criterios de uso, y ellos ofrecen una guía explícita para controlar si su aplicación es correcta o incorrecta.⁴⁷

Por otra parte, también señalamos que un concepto es preciso cuando su aplicación no produce casos marginales o de penumbra, casos en los que tenemos dificultades y desacuerdos para aplicar la expresión en cuestión.

En el primer caso, la precisión se asocia a reglas semánticas expresamente formuladas, es decir, definiciones que suministran un criterio para evaluar la correcta aplicación de una palabra, mientras que en el segundo caso, la

⁴⁶ Pablo Eugenio Navarro López, *El desafío de la taxatividad* (ADP., Argentina, 2005), 808.

⁴⁷ Carlos Alchourrón y Eugenio Bulygin, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales* (Editorial Astrea, Buenos Aires, 1974), 56.

precisión depende de la mayor o menor amplitud de la zona de penumbra de un concepto.⁴⁸

De manera que, se entiende que mediante leyes precisas se pretende asegurar que los individuos puedan prever las consecuencias normativas de sus conductas y que las mismas acciones sean castigadas de igual manera. Si bien es cierto, o según esta investigación para que el principio de tipicidad y legalidad se complementen, debe cumplir con las características y cualidades antes mencionadas, siendo también preciso plantear la función de la tipicidad.

2. 5. Función de la tipicidad

Se hace una diferencia entre el principio de tipificación administrativa como manifestación del principio de legalidad en materia sancionadora (arts. 2, 8 y 14 Cn.) y el alcance de dicho principio de legalidad respecto a la actividad de la Administración en general (art. 86 Cn.).

En este último, basta una cobertura normativa o el reconocimiento jurídico de una atribución de potestades, que pueden ser establecidos con cierta amplitud a partir de los márgenes interpretativos de las disposiciones aplicables.

En cambio, en el ámbito sancionador la legalidad supone una exigencia cualificada, en el sentido de que *el tipo de la infracción debe contener en su texto una descripción efectiva (aunque sea genérica, abstracta o esencial) de*

⁴⁸ José Juan Moreso, *La indeterminación del derecho y la interpretación de la Constitución* (Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997) 201.

una conducta, sin que esta pueda ser “construida” por vía de la interpretación.⁴⁹

En otras palabras, el contenido fáctico de la infracción no debe ser el resultado de la capacidad interpretativa del órgano aplicador, sino de la capacidad expresiva y redactora del órgano legislativo. No importa, entonces, si la calidad o condición infractora de una conducta puede ser dotada de alguna cobertura legal mediante un ejercicio interpretativo. Lo que importa es si en la base de dicho ejercicio interpretativo existe un texto legal que determine con precisión suficiente un comportamiento objetivo, al que se le pueda atribuir esa calidad o condición.

El tipo sancionador debe ser en realidad descriptivo, en el sentido de que exprese literalmente un supuesto de hecho, aunque sea genérico y abstracto, que permita identificar o prever cuál es el comportamiento prohibido y que pueda ser verificado mediante la prueba por el órgano aplicador.

2. 6. Principio de Tipicidad exigible en el Derecho Administrativo Sancionador

“La tipicidad es necesariamente precisión, en favor de la legalidad y de las garantías del debido proceso, para que los procedimientos administrativos sancionadores se resuelvan de conformidad con el derecho, por la proporcionalidad y la razonabilidad de las sanciones administrativas.”⁵⁰

⁴⁹ Tomás Font, “Contencioso Administrativo: en General”, *Revista de Administración Pública*, n.112 (1981): 340, <https://ebookcentral.proquest.com/lib/biblioucasvsp/reader.action?docID=3223899&query=Tom%25C3%25A1s%2BFont>

⁵⁰ Ángela Pérez Gómez, *Los Problemas actuales en Ciencias Jurídicas: el principio Non Bis in Idem, sanciones penales y sanciones administrativas* (Universidad de Valencia, Valencia, 2000), 34.

Las infracciones administrativas no deben ser ni generales ni indeterminadas, deben ser claras y precisas, y conformes a las faltas que se deben sancionar. Las potestades de la administración pública no son tan amplias que lleven a la sustitución de los principios por la discrecionalidad administrativa.⁵¹

La discrecionalidad administrativa no debe degenerar en arbitrariedad y, de ahí que toda actuación de la administración pública debe ser conforme a la legalidad, al interés público y a las garantías del debido proceso.⁵² El principio de tipicidad responde a la garantía del procedimiento administrativo sancionador, en que el administrado no se encuentra expuesto a un procedimiento arbitrario, contrario incluso a las garantías constitucionales y, de que se tiene pleno conocimiento de las posibles sanciones en caso de ser aplicadas.⁵³

Pero el punto crucial de este trabajo jurídico es el grado de rigurosidad del principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionador, de frente a las potestades discrecionales de las administraciones públicas. Si se acepta que el principio de tipicidad no tiene el grado de rigurosidad que existe en el derecho penal, se estaría reconociendo una desventaja en la precisión de las

⁵¹ Catalina Escuin Palop, *Curso de Derecho Administrativo: Parte General*, 2ª edición (Editorial Tiran Lo Blanch, Valencia, 2011), 163. Son formas complejas de expresión normativa. Esos conceptos son “aquellos de definición normativa necesariamente imprecisa a la que ha de otorgarse alcance y significación específicos a la vista de unos hechos concretos”. La indeterminación normativa implica una dificultad para conocer y supone que la Administración antes de actuar decidir discrecionalmente ha debido realizar una indagación interpretativa de la norma jurídica en función de una realidad dada.

⁵² Eduardo Rojas Sánchez, “Principio de Tipicidad en Derecho Administrativo Sancionador”, *Revista El Foro*, n.16 (2014): 131, <https://dialnet.unirioja.es>

⁵³ Joaquín Tornos, “La Relación entre la Ley y el Reglamento: reserva legal y remisión normativa, Algunos aspectos conflictivos a la luz de la jurisprudencia constitucional”, *Revista de Administración Pública*, n.2 (1983): 25, <https://dialnet.unirioja.es> › descarga › artículo

sanciones a aplicar, o una aplicación amplia de la discrecionalidad administrativa.⁵⁴

2. 7. Otros temas importantes en el principio de tipicidad

Si bien es cierto, en esta investigación para que el principio de tipicidad y legalidad se complementen, debe cumplir con todos los contextos antes mencionados por lo que es importante plantear las dos vertientes del principio de legalidad los cuales son mandato de tipificación y reserva de ley, debido a que tienen vinculación con el principio en estudio.

2. 8. 1. El Mandato de Tipificación

El mandato de tipificación coincide con la exigencia de la *Lex certa* y con lo que habitualmente suele llamarse principio de determinación, es decir, tiene que ser precisa, y más aun con la exigencia del principio de taxatividad, cuyo objetivo consiste en proteger la seguridad y certeza jurídica⁵⁵ y la reducción de la discrecionalidad o arbitrio en la ampliación del Derecho.

Por lo tanto, existe la obligación de que en los textos normativos se manifiesten las normas sancionadoras y que estas deben describir con

⁵⁴ Manuel Rebollo Puig, "Panorama del Derecho Administrativo Sancionador en España", *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, n.001 (2009): 33-34, https://www.researchgate.net/publication/317504660_Panorama_del_derecho_administrativo_sancionador_en_Espana_Los_derechos_y_las_garantias_de_los_ciudadanos

⁵⁵ Sala de lo Constitucional, Sentencia Definitiva, Referencia: 127-2007 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2013). "Por seguridad jurídica se entiende la certeza que el individuo posee, en primer lugar, de que su situación jurídica no será modificada o extinguida más que por procedimientos regulares y autoridades competentes, ambos establecidos previamente. Y, en segundo lugar, la certeza de que dichos actos respetarán lo establecido legalmente sin alterar el contenido esencial de la Constitución es decir, los derechos constitucionales en la forma prescrita dentro de ella".

suficiente precisión y exactitud posible las conductas por consiguiente esto se explica en:⁵⁶

1. Sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales infracciones por una ley.
2. Únicamente por la comisión de infracciones administrativas podrán imponerse sanciones que, en todo caso, estarán delimitadas por la ley.
3. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo podrán introducir especificaciones o graduaciones al cuadro de infracciones o sanciones establecidas legalmente que, sin constituir nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza o límites que la ley contempla.
4. Las normas definidoras de infracciones no serán susceptibles de aplicación analógica como ya anteriormente lo establecíamos.⁵⁷

Es por ello que las autoridades administrativas sancionadoras se encuentran estrictamente sujetas a los tipos punitivos, de forma que no pueden ejercitar la potestad sancionadora respecto de comportamientos que no se hallen contemplados en las normas que los tipifican y tampoco imponer sanciones que no sean las normativamente típicas.

Luego de haber establecido la vertiente del principio de legalidad, es sustancial abordar la segunda vertiente que lo conforma.

⁵⁶ María Luisa Pique, *Principio de Legalidad y Retroactividad* (Editorial Dykinson, Argentina, 2013), 168.

⁵⁷ José Garberí Llobregat y Guadalupe Buitrón Ramírez, *El Procedimiento Administrativo Sancionador*, 6ª edición (Editorial Tiran Lo Blanch, Valencia, 2016), 93.

2. 8. 2. La reserva de ley

*“La reserva de ley puede entenderse como la remisión que hace normalmente la Constitución y de forma excepcional la ley, para que sea una ley y no otra norma jurídica la que regule determinada materia.”*⁵⁸ Es decir, se está frente a una reserva de ley cuando, por voluntad del constituyente o por decisión del legislador, tiene que ser una ley en sentido formal la que regule un sector concreto del ordenamiento jurídico.

La reserva de ley se caracteriza como el ámbito de producción normativa que corresponde exclusivamente al Órgano Legislativo, como una forma de garantía institucional, acerca de que determinadas materias únicamente pueden ser reguladas por dicho ente constitucional. Es entonces, la garantía de que un determinado ámbito vital de la realidad dependa exclusivamente de la voluntad de los representantes de aquellos involucrados necesariamente en dicho ámbito los ciudadanos.

La reserva de ley se clasifica en absoluta y relativa; la reserva absoluta primero aparece cuando la regulación de una determinada materia queda delimitada en forma exclusiva a la ley formal, es decir, la materia reservada a la ley no puede ser regulada por otras fuentes; la reserva relativa, en cambio, permite que otras fuentes de la ley vengan a regular parte de la disciplina normativa de determinada materia.

Pero a condición de que la ley sea la que determine expresa y limitativamente las directrices a las que dichas fuentes deberán ajustarse; esto es, la regulación de las fuentes secundarias debe quedar subordinada a

⁵⁸ Miguel Carbonell, “Sobre la reserva de ley y su problemática actual”, *Revista de la Facultad de Derecho*, n. 42 (2000): 33, <https://archivos.juridicas.unam.mx › www › bju › libros>

las líneas esenciales que la ley haya establecido para la materia normativa.⁵⁹ Por tal motivo que es de mucha importancia conocer lo que implica la remisión normativa, para identificar así los elementos que de ella se derivan.

2. 8. 3. Remisión normativa

Cuando las remisiones normativas se dirigen hacia otros artículos de la misma ley, la fórmula o la expresión legal de reenvío debe permitir la identificación concreta de cuáles son esas otras disposiciones de complementación y el contenido acumulativo de ambas (disposición remitente y disposición remitida) debe satisfacer siempre el estándar del mandato de taxatividad o certeza, es decir, la enunciación literal y suficientemente precisa de una conducta reconocible como infracción.⁶⁰

En tal sentido, el legislador al configurar los tipos, lleva a cabo descripciones normativas de determinadas conductas humanas. En general realiza descripciones completas, pero en ocasiones configura tipos abiertos, que encuentran su complemento en otras disposiciones jurídicas.⁶¹

En el Derecho Administrativo Sancionador las remisiones pueden llevar al contenido de una ley en blanco la cual comprende los siguientes elementos:

- a) Una regulación sustantiva de la materia, que deliberadamente no pretende ser exhaustiva.

- b) Una habilitación reglamentaria, o sea, una autorización al Reglamento para que regule la materia penetrando en una zona reservada a la ley que,

⁵⁹ Ricardo Mena Guerra, *Valor y función de la Jurisprudencia en el Derecho Administrativo. Especial Referencia al Régimen Jurídico Salvadoreño* (USAID, El Salvador, 2011), 104.

⁶⁰ Manuel Salvador Acuña Zepeda, *El Debido Proceso*, Tomo I (Editorial Tiran Lo Blanch, México, 2016), 529.

⁶¹ María Lourdes Ramírez Torrado, *La Reserva de Ley en Materia Sancionadora Administrativa Colombiana* (Editorial Jurid Manizales, Colombia, 2009), 139.

sin esta habilitación, resultaría ilícita y cuya realización no ha de exceder de las instrucciones legales.

c) Una remisión al resultado de la colaboración reglamentaria que, en los términos dichos, se ha posibilitado u ordenado.

2. 8. 3. 1. Normas en blanco

Se puede considerar la norma en blanco como aquel supuesto de hecho, en que la norma, precisa de un complemento que no se encuentra comprendido en la propia ley en la que la norma se halla. Esto con independencia de si la norma complementaria se ajusta en una disposición de igual o inferior jerarquía que la norma primigenia; estas normas en blanco se dividen en propias e impropias:

a) *Las normas en blanco propias*: son aquellas que dejan la facultad de su complemento a una disposición surgida de otra instancia legislativa (contienen elementos normativos de valoración jurídica). Se aplica cuando se confía la complementación del precepto a una instancia legislativa de inferior jerarquía (Disposición reglamentaria, acto administrativo, etc.).⁶²

Mientras, que el acto legislativo no exista el precepto legal permanece indeterminado en lo que respecta a la estructura de hechos punibles y calidad al arbitrio del legislador complementario, sin más límite que mantenerse dentro de la materia genéricamente señalada, en el Ordenamiento Jurídico Nacional.

⁶² Enrique Cury, *La Ley Penal en Blanco* (Editorial Temis. S.A., Colombia, 1998), 87. Denomina leyes en blanco en sentido propio a aquellas en que "Las infracciones particulares son creadas, en realidad, por el acto legislativo complementario" omitiendo, consiguientemente toda descripción de la conducta sancionada, y cita como ejemplo de ellas las que "castigan genéricamente las infracciones a su reglamentación", delegando así la facultad de determinar la infracción".

b) *Las normas en blanco impropias*: son las que dejan en manos del juzgador el complementarla o rellenarla, por así decirlo (contiene elementos de valor cultural).⁶³ Ley penal en blanco impropia se limitan a castigar ciertas conductas violatorias de lo que, en determinada materia, ordena la ley, reglamento, etc. En estos casos aunque lo punible depende de otra instancia legislativa, la ley principal es lo que la específica, de una manera que excluye la posibilidad creadora de la ley complementaria.⁶⁴

A su vez, pueden subdistinguirse en aquellas que hacen un reenvío interno, es decir, que remiten a otro de sus propios artículos, y las que realizan un reenvío externo, esto es, remiten otra ley formal. Es decir; la ley establece la pena pero se remite para determinar la conducta sancionada a otras disposiciones de la misma ley o de otra ley del mismo rango constitucional.

2. 8. 4. Tipos residuales

Las llamadas *cláusulas tipificadoras generales* o *cláusulas sancionadoras residuales*, que en realidad son fórmulas legales de tipificación simulada y remanente, que establecen infracciones “por defecto” o “por sobrante” de las genuinas descripciones de conductas prohibidas por el Derecho Administrativo Sancionador que ya están incorporadas a la ley.⁶⁵

Sobre la potestad sancionadora de la Administración doctrinariamente se sostiene, que el *ius puniendi* del Estado es concebido como la capacidad de ejercer un control social coercitivo ante lo constituido como ilícito. Este control se manifiesta naturalmente en la potestad sancionadora de la

⁶³ Eduardo López, *Introducción al Derecho Penal* (Editorial Porrúa, México, 2007), 76.

⁶⁴ Enrique Cury, *La Ley Penal en Blanco*, 87. “Las leyes penales en blanco impropias, son las que excluyen la posibilidad creadora de la complementaria. Pero aunque estas diferencias terminológicas han de tenerse en cuenta para evitar contusiones”.

⁶⁵ José Osvaldo Casás, *Derechos y Garantías Constitucionales del contribuyente, a partir del principio de reserva de ley tributaria* (Ad -Hoc, Buenos Aires, 2002), 238.

Administración, al igual que en la potestad penal de los Tribunales; donde ambas ramas, encuentran su origen en la potestad sancionadora superior del Estado, que además es única, de tal manera que aquellas no son más que dependencias o manifestaciones de este último.⁶⁶

De tal suerte que, el destinatario de la potestad sancionadora de la Administración sólo puede ser aquél a quien se le impute una infracción o ilícito administrativo, previamente señalado en la ley, dentro de los límites de la misma.⁶⁷

De manera que los tipos requieren la descripción de una conducta, debido a que si la norma no describe una conducta se violentaría la legalidad y tipicidad de una norma.

2. 8. 5. Analogía en las infracciones administrativas

La “*analogía es la aplicación extensiva de los principios extraídos de una norma a un caso no previsto por ella, pero que presenta igualdad jurídica esencial con otro u otros que la norma regula.*”⁶⁸ En tal sentido, no debe confundirse con la interpretación extensiva, puesto que así como mediante ésta se comprenden en la norma casos no expresos en su letra pero virtualmente incluidos en su espíritu, la analogía opera sobre supuestos que no pueden resolverse con una disposición precisa.

Gramaticalmente, analogía significa tanto como relación de semejanza entre cosas distintas. En sentido jurídico, la analogía es un instrumento técnico

⁶⁶ Tomás Cano Campos, “El autismo del legislador: la “nueva” regulación de la potestad sancionadora de la Administración”, *Revista de Administración Pública*, n.201 (2016): 25, <https://recyt.fecyt.es/index.php/RAP/article/view/54432/33065>

⁶⁷ Alejandro Nieto, *Derecho Administrativo Sancionador*, 2ª edición (Editorial Tecnos, Madrid, 2008), 25-27.

⁶⁸ José Castán Tobeñas, *Teoría de la aplicación e investigación del Derecho* (Editorial REUS, Valencia, 1990), 134.

para llenar las lagunas de la ley utilizando la expansión o fuerza orgánica del Derecho positivo. Sin embargo, trasladando al campo del Derecho Administrativo Sancionador la distinción de la doctrina penalista entre analogía in bonam partem y analogía in malam partem, es decir, a favor o en perjuicio del inculpado, respectivamente, la jurisprudencia constitucional da pie para aplicar la analogía favorable.

De manera que sólo resulta impedida la aplicación analógica in peius de las disposiciones represivas, que tiene lugar cuando la aplicación de la norma carece de tal modo de razonabilidad que resulta imprevisible para sus destinatarios, sea por apartamiento del tenor literal del precepto, sea por la utilización de pautas interpretativas y valorativas extravagantes.⁶⁹

No puede darse la analogía y la interpretación analógica, extensiva o inductiva, al momento de establecerse una conducta que pudiera desencadenar en una infracción, que pudiera ser calificada así por la administración y hacerse acreedor a una posible sanción al presunto infractor, sino es por una habilitación expresa de la ley, reglamento u ordenanza, en la que expresamente se sancione una contravención.⁷⁰

La prohibición de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos, de igual manera que en el Derecho Penal en el Derecho Administrativo la aplicación analógica en supuestos parecidos o similares a los preceptos expresamente determinados, solo será

⁶⁹ Tomas Cano Campos, "La Analogía en el Derecho Administrativo Sancionador", *Revista española de derecho administrativo*, n.113, (2002): 51-53, <http://www.herrerapenalozca.com/images/biblioteca/Analogia-en-el-Derecho-Administrativo-sancionador.pdf>

⁷⁰ David Blanquer, *Introducción al Derecho Administrativo*, 2ª edición (Editorial Tiran Lo Blanch, Valencia, 2009), 152. Por razón de la textura abierta del lenguaje jurídico, en la interpretación y aplicación de las normas sancionadoras se suscitan dudas sobre qué conductas están prohibidas y tipificadas como infracción sancionable, pero por vía interpretativa no cabe la analogía "in peius", que extienda la tipificación a otros supuestos parecidos o similares a los expresamente mencionados en la norma.

aplicable a las conductas que reúnan todos los elementos descritos en la infracción administrativa.⁷¹

2. 8. 6. Esquema del tipo de la infracción

La infracción administrativa debe estar compuesta por el sujeto, verbo y complemento, los cuales se van a desarrollar a continuación:

a) *Sujeto*: Los sujetos constituyen los elementos primordiales del tipo; ellos están ubicados en los extremos de la conducta típica en cuanto uno lo pone en ejecución y el otro es titular del bien jurídico que resulta vulnerado. La posición que tales sujetos ocupan en el delito y las connotaciones que de ellos se exigen, dan lugar a distinciones que es necesario puntualizar ya sea en relación con el agente, ahora respecto del sujeto pasivo⁷².

Sujeto activo: Entenderemos por sujeto activo a la persona que realiza la conducta típica, también se la conoce con el nombre de agente, sujeto-agente, actor o autor. Para precisar conceptos, parece conveniente distinguir entre sujeto activo y destinatario de la ley; el primero es la persona que ejecuta la conducta de acción, prohibición y omisión descrita en un tipo determinado; el segundo es, en cambio, la persona a quien se dirige el mandato implícito de la norma.⁷³

b) *Verbo*: es la parte más importante de una oración. La conducta descrita en el tipo se plasma en una oración gramatical. Por lo anterior el verbo rector ha sido llamado núcleo rector del tipo. Núcleo Rector es la forma verbal que

⁷¹ Cindy Yasmin Aguilar Mayorga, "Principios Constitucionales que Fundamentan la Potestad Sancionadora de la Administración Pública en el Proceso Contencioso Administrativo" (tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2011), 29-30.
<https://ri.ues.edu.sv> >

⁷² Harold Vega Arrieta, *El análisis gramatical del tipo penal* (USB., Colombia, 2015) 58.

⁷³ Nórdier Agudelo Betancur, *Curso de Derecho Penal (esquemas del delito)*, cuarta edición, (Editorial Astrea, Colombia, 2013). 124.

nutre antológicamente la conducta típica de tal manera que ella gira en derredor del mismo.

La importancia de lo dicho radica en que la interpretación que sobre la norma hacen jueces, magistrados, fiscales y abogados en su diario administrar o participar en la administración de justicia entre los seres humanos, es básicamente interpretación del verbo rector en ellas planteado. La oración o norma conducta, puede tener varios verbos, pero solo uno será el verbo rector y este se distingue de los demás que el legislador ha empleado, en que el primero es principal y los demás son accesorios.

Conducta: Cuando hablamos de conducta en este apartado nos referimos a la conducta como elemento del tipo, la cual hay que distinguirla de la conducta del mundo real, que es la conducta que ocurre en el mundo fáctico y que en el proceso de adecuación debe encajar en el tipo. Este elemento conducta a nuestro entender tiene a su vez tres subelementos como son: Los verbos, las circunstancias y las estructuras típicas.

c) *Complemento:* La descripción precisa de una norma complementa el sentido de la oración que involucra la acción determinantemente prohibida, además este califica la modalidad de la conducta y la descripción clara de los elementos de la norma típica.⁷⁴

2. 9. Conclusión de capítulo

Se puede concluir que la doctrina ha determinado que la tipicidad es fundamental para la imposición de las sanciones en la administración pública, y este principio se ve reflejado en el procedimiento administrativo

⁷⁴ Ricardo Nuñez, *Los Elementos Subjetivos del Tipo Penal* (Editorial De Palma, Valencia, 2010), 11.

sancionador, ya que al referirnos a tipicidad consiste en adecuar el acto humano voluntario ejecutado por el sujeto a la figura escrita por la ley.

Asimismo, es sumamente importante la tipicidad y especificidad en una infracción administrativa, es decir, la adaptación de la conducta voluntaria a lo que la norma regula, en ese sentido, si la conducta se adecua, es indicio de que se cometió una infracción a la ley, pero si la adecuación no es completa no hay infracción.

Por lo tanto, la tipicidad de la infracción, es un requisito que responde a una exigencia de seguridad jurídica que tiene como finalidad que los administrados deben saber cuáles son los hechos sancionables y cuáles son sus consecuencias a efecto de evitarlos.

De modo que se puede decir que la tipicidad es necesariamente precisión, en favor de la legalidad y de las garantías del debido proceso, para que los procedimientos administrativos sancionadores se resuelvan de conformidad con el derecho, por la proporcionalidad y la razonabilidad de las sanciones administrativas.

CAPÍTULO III

FUNDAMENTO JURÍDICO DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD

Este capítulo tiene como propósito dar a conocer la regulación del principio de tipicidad tanto en la legislación nacional como extranjera, en ese sentido, se va a establecer el estatuto referente a las infracciones administrativas del diferente ordenamiento jurídico por lo que se retoma la legislación de tres países los cuales son Perú, México y España, e identificar si están reguladas en legal forma sin violentar principios constitucionales como lo es el de tipicidad.

Se desarrollará como primer punto la Constitución que como norma suprema abarca todos los derechos inherentes a los humanos pero también principios que garantizan estos derechos como lo son el principio de legalidad y el principio de tipicidad, y a la vez como estas figuras son reguladas por los diferentes tratados internacionales.

En cuanto a las leyes en este capítulo se plantea la Ley de Telecomunicaciones, y la Ley de Procedimientos Administrativos de cada país respecto de cómo se aplica el marco regulatorio relativo a las infracciones y sanciones.

También se establecen los criterios jurisprudenciales de cómo cada país trata dichas figuras para resolver los diferentes casos que se originan aportando así los diversos criterios sobre dichos principios.

3. Disposiciones Constitucionales

En el artículo 8 de la Cn. Se consagra en toda su plenitud el derecho a la libertad en general esta delimitación de lo libre, de lo obligatorio y de lo prohibido que establecen las leyes vigentes, el artículo en estudio al reconocer lo antes dicho, establece el principio de tipicidad se refiere a que la conducta o comportamiento de las personas, este regulado por el derecho y descrito en las leyes ya que las normas pueden mandar, prohibir o permitir determinadas acciones u omisiones, su incumplimiento trae como consecuencia ya sea una infracción o una sanción.⁷⁵

Sin embargo, al interpretar la regla final que establece que nadie puede privarse de hacer lo que la ley no prohíbe, ésta rige únicamente la actividad de los particulares.

art. 11 Cn. Consagra la garantía de audiencia, según la cual nadie puede ser privado de sus derechos, sino después de ser vencido en un juicio. También se establece el derecho a la cosa juzgada, es decir a que, una vez que se haya seguido un juicio por un determinado asunto, no se nos puede volver a demandar por ese mismo asunto que ya es cosa juzgada. Porque lo que se persigue es que el principio de seguridad jurídica no se lesione y por ende el doble juzgamiento conlleva a que se viole el principio de tipicidad.⁷⁶

art. 14 Cn. La Constitución debe interpretarse siempre como un cuerpo o conjunto orgánico y sistemático integrado por reglas y principios racionales e inseparablemente vinculados entre sí, por lo cual ninguna de sus cláusulas

⁷⁵ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia Definitiva, Referencia: 66-H-99 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2000).

⁷⁶ Loyda Abigail Ramos Morales y José Oscar Mejía Orellana, "La Prohibición de Ne Bis Idem en el Proceso Penal Salvadoreño" (tesis de grado, Universidad Francisco Gavidia, 2004), 25.

<http://ri.ufg.edu.sv/jspui/bitstream/11592/8126/1/345.05-R175p.pdf>

debe considerarse aislada, sino como parte de un sistema porque al realizar una revisión integral vigente, se encuentran otras disposiciones que, de forma expresa o implícita, atribuyen a la administración pública potestades sancionatorias diferentes a las indicadas por ejemplo, el art. 68 Cn, al referirse a las potestades administrativas del Consejo Superior de Salud Pública y de las Juntas de Vigilancia, Asimismo el art. 182 Cn. al establecer las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia.

Al regular y atribuir a la autoridad administrativa la potestad de sancionar mediante arresto o multa las contravenciones, de ninguna manera tiene carácter excluyente o restrictivo, como para sostener, que la autoridad demandada en ejercicio de la función administrativa que naturalmente le compete, no puede ser facultada legalmente para imponer otra especie de sanciones ante las contravenciones correspondientes.

Por tanto el arresto como la multa han sido consideradas como penas en la legislación o en Derecho Penal. Pues Implica el recordatorio del origen penal de esas sanciones, pero de ninguna manera que se erija como la base para sostener, que son las únicas sanciones administrativas que la Constitución faculta a la autoridad administrativa en ejercicio de sus atribuciones legales.⁷⁷

Esta interpretación, como se deduce, abona a considerar que la administración posee una amplia gama que requiere evidentemente del respeto al principio de legalidad, reserva de ley y tipicidad de posibilidades para desplegar su potestad sancionatoria.

Para explicarlo mejor, las penas administrativas son más leves porque la función de la norma que las origina es disciplinar a sus dependientes y

⁷⁷ Manuel María Diez, *Manual de Derecho Administrativo* (Plus Ultra, Argentina, 1980), 169.

corregir a los administrados infractores, como una forma de asegurar el cumplimiento de los fines estatales.

En cambio, las sanciones penales son más graves porque la función de la norma penal es protectora y motivadora, es decir, busca la sumisión de los ciudadanos al estado mediante el respeto al ordenamiento jurídico, lo que se logra mediante fines preventivo generales, esto es intimidando al ciudadano con la pena privativa de libertad para que no cometa delitos y, al mismo tiempo, educándolo en el ejercicio de sus derechos dentro de un Estado social y democrático de Derecho.

De allí que una simple sanción administrativa no sería suficiente para cumplir estos propósitos, por lo que el Estado recurre al derecho penal para castigar y lograr su cometido final, la paz social.⁷⁸

El art. 15 Cn. Este consagra el principio de legalidad procesal, según el cual una persona solo puede ser juzgada con base en leyes vigentes y por los tribunales existentes, al momento de producirse el hecho del que se le acusa siendo una manifestación clara pues crea una limitante que persigue respetar el Principio Legalidad.

Exige del Órgano Legislativo definir de manera clara, concreta e inequívoca las conductas reprobadas, el señalamiento anticipado de las respectivas sanciones, el establecimiento de las reglas sustantivas y procesales para la investigación y la definición de las autoridades competentes que dirijan y resuelvan sobre la responsabilidad del procesado.

⁷⁸ Sala de lo Constitucional, Inconstitucionalidad, Referencia: 115-2012, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2015).

art. 86 Este supone una vinculación positiva, en el sentido de que sólo pueden hacer aquello que la ley les permite; para quienes la ley, en virtud del derecho general de libertad contenido en el artículo 8 de la Constitución, implica una “vinculación negativa”, pues pueden hacer todo lo que no está prohibido. Debiendo actuar de acuerdo a las potestades que están descritas, es decir, que no pueden tomar atribuciones que no les corresponden más que las consagradas en la Constitución.⁷⁹

3. 1. Instrumentos Internacionales

3. 1. 1. Convención Americana sobre Derechos Humanos

Esta convención sobre derechos humanos en el artículo 8 desarrolla las Garantías Judiciales, en las cuales se encuentra desarrollado el principio de Tipicidad establecido así en el siguiente numeral:

1. “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”

Este artículo consagra, bajo la denominación de garantías judiciales, uno de los pilares fundamentales sobre los que se construye todo el sistema de protección de los derechos humanos, cuyos límites al abuso del poder estatal representan la garantía básica del respeto de los demás derechos reconocidos en la Convención. El derecho al debido proceso legal, es una garantía irrenunciable de la que gozan todas las personas, que al establecer

⁷⁹ Sala de lo Constitucional, Inconstitucionalidad, Referencia: 26-2010 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2010).

límites y condiciones al ejercicio del poder de los distintos órganos estatales frente a los individuos, representa la protección más fundamental para el respeto de sus derechos.⁸⁰

Artículo 9. Principio de Legalidad y de Retroactividad

“Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.”

Sintetiza el significado del principio de legalidad: el fundamento del castigo solo puede ser una ley en sentido formal, sancionada según el procedimiento, la competencia y el contenido limitado que regula nuestra constitución, que este vigente al momento de la comisión del hecho y que prevea como delictiva la conducta reprochada.

3. 1. 2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Este pacto internacional crea condiciones que permiten a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, es por ello que en el artículo 15 numeral 1 se establece el principio de tipicidad como una garantía.

1. *“Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la*

⁸⁰ Convención Americana Sobre Derechos Humanos Suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos. Pacto de San José. San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969.
http://www.csj.gob.sv/genero/images/instrumentos/CONVENCION_AMERICANA_DERECHO_S_HUMANOS_SUSCRITA.pdf

*comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.*⁸¹

Pero también este artículo contiene el denominado principio de legalidad en el numeral 2. “El cual establece *Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional*”.

El cual se convierte en la garantía para toda persona de no ser juzgada y sancionada por hechos que no sean regulados como delitos en una ley anterior al hecho, garantiza además que no se impongan penas que no se encuentren reguladas previamente en la ley o más grave que la que se encontraba establecida en el momento del delito.

3. 2. Leyes Infra Constitucionales

3. 2. 1. Ley de Procedimientos Administrativos

Ley de Procedimientos Administrativos en la cual se establece claramente que el principio de tipicidad se desarrolla en el artículo art. 139. Estableciendo así el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública de la siguiente forma:⁸²

Principio de Tipicidad: solo podrán sancionarse las infracciones e imponerse las sanciones previstas como tales en la Ley, de manera clara, precisa e inequívoca. Las normas que establezcan infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica. No obstante, podrá acudir a los

⁸¹ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos. COPREDEH. 2011. <http://www.aprodeh.org.pe/documentos/marco-normativo/legal/>

⁸² Ley de Procedimientos Administrativos (El Salvador: Asamblea Legislativa de EL Salvador, 2019).

Reglamentos o normas administrativas para desarrollar o introducir especificaciones al cuadro de infracciones o sanciones legalmente establecidas, pero sin crear nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza o límites fijados por la ley.

Para la consecución de tal finalidad, la Administración puede ejercitar potestades determinadas, entre las que se encuentra la potestad sancionadora, la cual puede definirse como la “atribución que le compete a la Administración Pública para imponer correcciones a los ciudadanos o administrados, por actos de éstos contrarios a lo ordenado por la Administración, y sanciones disciplinarias a los funcionarios y empleados por faltas cometidas en el ejercicio de su cargo.

El principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionador lleva a la aceptación de instrumentos como las normas en blanco, conceptos jurídicos indeterminados y normas de remisión que pueden ser legales o reglamentarias dado el carácter técnico o cambiante de la regulación de cierto sector específico de la economía, por lo que la Sala debe analizar la forma como los decretos reglamentarios pueden ser el medio para que las infracciones requisito de ser determinables.

3. 2. 2. Ley de Telecomunicaciones

Se aborda lo relativo al capítulo V sobre el régimen de infracciones y sanciones contenidas en esta ley en los artículos 33 y 34 se trata de explicar la aplicación del principio de Tipicidad pero enmarcado en el artículo siguiente.⁸³

art. 34.- Son infracciones muy graves:

⁸³ Ley de Telecomunicaciones, (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2016).

o) El incumplimiento reiterado de los reglamentos técnicos basados en las normas de calidad de servicio establecidas por la SIGET, referente a los indicadores de calidad relacionados con el establecimiento y duración de las llamadas telefónicas, servicio de datos, mensajería de texto y multimedia, calidad de la voz, aplicación de tarifas, atención al cliente, cobertura radioeléctrica, daños y fallos en las redes y otros servicios prestados en las redes de telecomunicaciones.

3. 3. Reglamento de Calidad del Servicio de Telefonía y Transmisión de Datos

Dentro de la denominación reglamentos como cuerpo normativo se indica que es el conjunto sistematizado de normas o reglas que emanan de una autoridad competente para que alguna actividad se desarrolle en forma armónica y eficiente, y por tal razón dentro de la clasificación existen diferentes tipos de reglamentos los cuales son: Reglamentos Administrativos y Reglamentos Técnicos.

Para efecto de la presente investigación se abordaran los tipos de Reglamentos Técnicos en especial el Reglamento de Calidad del Servicio de Telefonía y Transmisión de Datos emitido por la SIGET, estableciendo así de manera breve que para el caso este tipo de reglamento es un documento en el que se establecen las características de un producto o los procesos y métodos de producción con ellas relacionados, con inclusión de las disposiciones administrativas aplicables, cuya observancia es obligatoria.⁸⁴

En este reglamento técnico se establecen parámetros que son elementos para que se brinde una mejor calidad en los servicios que los operadores

⁸⁴ Reglamento de Calidad del Servicio Público de Telefonía y Transmisión de Datos (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2018).

ofrecen a los ciudadanos, estos servicios públicos de telefonía y el servicio de transmisión de datos se prestan bajo los estándares y los valores de referencia que se establecen en este reglamento. Siendo así que del art. 7 hasta el art. 30, se detallan los estándares o parámetros de calidad de duración de las llamadas telefónicas, servicio de datos, mensajería de texto y multimedia, calidad de voz, aplicación de tarifas, atención al cliente, cobertura radioeléctrica, daños y fallos en las redes. Pero para mayor conocimiento este apartado se profundizara en el capítulo cuatro de la presente investigación.

3. 4. Jurisprudencia

La tipicidad de las infracciones y sanciones también se consagra en las diversas sentencias de nuestro país es por ello que se retoman aquellas en las que se establece el principio de Tipicidad y la exigencia hecha a la administración pública, para que de manera previa a la conducta reprochada, se establezcan las infracciones en las que puede incurrir un sujeto, así como las correspondientes sanciones que le podrían ser aplicadas, todo lo cual viene a garantizar el principio de seguridad jurídica que necesariamente debe impregnar los diferentes ámbitos de la materia sancionadora.

Sala de Contencioso Administrativo

Caso uno (281-C-2002)

Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las nueve horas del día veintiuno de octubre de dos mil nueve.

El principio de tipicidad (lex certa),⁸⁵ vertiente material del principio de legalidad, impone el mandato de plasmar explícitamente en la norma los actos u omisiones constitutivos de un ilícito administrativo y de sus consecuencias represivas.

La tipificación sólo es suficiente cuando, en definitiva, responde a las exigencias de la seguridad jurídica, ya que no en la certeza absoluta, en la predicación razonable de los elementos o características definidoras del acto u omisión acreedor de una sanción. Esto debe ser así, puesto que para que el principio de tipicidad sea colmado no basta con que la ley aluda simplemente a la infracción, ya que el tipo ha de resultar suficiente, es decir, que ha de contener una descripción de sus elementos esenciales.

Caso Dos

329-2015

Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las quince horas del veinticuatro de enero de dos mil dieciocho.

El principio de tipicidad, determinación, taxatividad o certeza , esta Sala en su sentencia de 25-XI-2011, Amparo 150-2009, reiteró la exigencia de que “en el ámbito administrativo sancionador, sea la ley la que defina exhaustivamente las conductas objeto de infracciones administrativas, las sanciones o medidas de seguridad a imponer, o al menos establezca una regulación esencial acerca de los elementos que determinan cuáles son las conductas administrativamente punibles y qué sanciones se pueden aplicar,

⁸⁵ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia Definitiva, Referencia: 281- C-2002 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2009).

pues tales criterios, en la mayoría de los casos, son supuestos de limitación o restricción de derechos fundamentales.⁸⁶

En definitiva, el principio de tipicidad, taxatividad, determinación o certeza en Derecho Administrativo Sancionador exige que la ley describa una conducta (acción u omisión), de “sus elementos esenciales” o “de forma genérica”, pero que sea “constatable por el aplicador de la ley”. Dado que la descripción legal de la infracción administrativa debe permitir una “predicción razonable de los elementos o características definidoras del acto u omisión acreedor de una sanción”, no se pretende que la ley enumere de manera exhaustiva todos los comportamientos infractores posibles.⁸⁷

Sala de lo Constitucional

Caso tres (147-2014/20-2015/26-2015/34-2015)

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las catorce horas con cuarenta minutos del día nueve de noviembre de dos mil dieciséis.

Es así que ambas dimensiones del ius puniendi estatal están sujetas al denominado mandato de tipicidad, el cual implica que la inobservancia de las estipulaciones relativas a la protección de bienes e intereses individuales o supra-individuales serán sancionadas conforme una ley que defina de forma clara, precisa e inequívoca los elementos básicos de cada infracción es

⁸⁶ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia Definitiva, Referencia: 329-2015 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2015).

⁸⁷ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo, Referencia: 150-2009 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2011).

decir, los denominados elementos esenciales y elementos accidentales del tipo.⁸⁸

En otras palabras, a una sola conducta corresponde un solo tipo, y ante la concurrencia de dos normas que tipifican de forma idéntica la materia de prohibición, sólo una de ellas tiene que resultar aplicable, quedando excluida otra u otras que pudieran concurrir concurso aparente de normas sancionatorias. Por ello, aplicar dos o más sanciones ante un supuesto de hecho idéntico, se está configurando una respuesta jurídica distinta a la expresamente lijada por la ley.⁸⁹ De forma complementaria al principio de tipicidad, aparece la necesaria proporcionalidad que debe regir la aplicación del poder punitivo estatal.

Caso 4

20-2016

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San Salvador, a las diez horas con cuatro minutos del día dieciséis de abril de dos mil dieciocho.

De ahí que ambas dimensiones del ius puniendi estatal estén sujetas al denominado mandato de tipicidad, el cual implica que la inobservancia de las estipulaciones relativas a la protección de bienes e intereses individuales o supraindividuales serán sancionadas conforme una ley que defina de forma clara, precisa e inequívoca los elementos básicos de cada infracción, es decir, los denominados elementos esenciales y elementos accidentales del tipo.

⁸⁸ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 147-2014/20-2015/26-2015/34-2015 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2016).

⁸⁹ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo, Referencia: 20-2016 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2018).

El principio de tipicidad se traduce, entonces, en la confección de tipos de injusto penales o administrativos sancionadores que describan conductas socialmente dañosas en sus elementos objetivos y subjetivos y las conmine en forma abstracta con sanciones administrativas o penas, con lo cual aquello que no se encuentre dentro de ese ámbito de elaboración exclusivamente legislativa cae fuera del ámbito de la punibilidad admisible constitucionalmente.

3. 5. Tipicidad en el Derecho Extranjero

3. 5. 1. Perú

3. 5. 1. 1. Constitución

El 31 de octubre de 1993 el pueblo Peruano ratificó la Constitución política de la República, que había efectuado el Congreso Constituyente Democrático,⁹⁰ esta nueva constitución sustituyó a la de 1979, esto se hizo con el fin de modernizar el Estado.

Esta constitución es la norma jurídica y política que consagra los derechos de las personas y establece la organización del Estado Peruano, constituyéndose en un pilar fundamental del Estado Democrático y Constitucional de Derecho, en donde el concepto del imperio de la ley permite dar paso a la supremacía de los principios siendo uno de ellos la seguridad jurídica, y principio de legalidad, así como también los valores y normas constitucionales sobre el ordenamiento jurídico.⁹¹

El principio de legalidad encuentra su fundamento normativo en el texto de la propia Constitución Política del Perú. El lit. d) del inc. 24 del art. 2 de la

⁹⁰ Constitución política de la República de Perú (Perú: Congreso Constituyente Democrático, 1993).

⁹¹ Aldo Alejandro Vásquez Ríos, *Constitución política del Perú en castellano y Quechua*, Ministerio de Justicia y Derechos humanos (Editorial Quechua, Perú, 2016), 5.

norma constitucional establece que nadie podrá ser condenado o sancionado con pena no prevista previamente en las leyes. Aun cuando se trata de una previsión enfocada en el ámbito del Derecho Penal (en atención a la unidad del derecho sancionador estatal), esta disposición también constituye una garantía para el ejercicio de la potestad sancionadora en el ámbito del derecho administrativo. .⁹²

3. 5. 1. 2. Ley de Telecomunicaciones Perú

La Ley de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información y Comunicación de Perú, fue promulgada el 28 de abril de 1993, y su última reforma fue en noviembre de 2018.

Dicha ley tiene un apartado de infracciones y sanciones, en las cuales las conductas tipificadas en esta ley y su reglamento para todas las operadoras de servicios de telecomunicaciones son sancionadas administrativamente por el incumplimiento de obligaciones, así como las sanciones y medidas administrativas aplicables, y en caso de la figura de infracciones reiterativas estas pueden sancionarse con el nivel de infracción inmediatamente superior, de acuerdo a las particularidades del caso.

3. 5. 1. 3. Ley del procedimiento Administrativo General de Perú

En el art. 248 de la Ley N° 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General en adelante LPAG⁹³ en su inciso 4 se encuentra plasmado el principio de tipicidad, siendo este un principio fundamental para la potestad administrativa ya que a través de la tipificación de infracciones no se puede

⁹² Constitución de la República de El Salvador, (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 1983).

⁹³ Ley de Telecomunicaciones, (Perú: Congreso Constituyente Democrático, 1993).

imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En ese sentido, si bien el Inc. 4 establece que solo constituyen conductas sancionables las infracciones previstas en normas con rango de ley sin admitir interpretación extensiva o analogía, seguidamente admite la posibilidad de que mediante reglamentos se especifique o gradúe disposiciones dirigidas a identificar infracciones o determinar sanciones (siempre y cuando no constituyan nuevas conductas sancionables a las previstas en la ley).⁹⁴

Asimismo, dicha disposición establece que mediante ley o Decreto Legislativo es posible habilitar la tipificación de infracciones por norma reglamentaria.

Finalmente, con el propósito de evitar la sobre criminalización de determinadas conductas y la afectación al principio non bis in ídem, el Inc. 4 del art. 248 del TUO de la LPAG prevé que se debe evitar la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas establecidos en leyes penales o infracciones tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

3. 5. 1. 4. Jurisprudencia de Perú

En relación al principio de tipicidad el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 1873-2009-PA/TC, en su fundamento 12 ha señalado lo siguiente: El Principio de tipicidad, en mérito al cual, la descripción legal de una conducta específica aparece conectada a una

⁹⁴ María Jesús Gallardo Castillo, *Los principios de la Potestad sancionadora. Teoría y Práctica* (Madrid, 2008), 30.

sanción administrativa las conductas deben estar exactamente delimitadas, sin indeterminaciones.⁹⁵

Del mismo modo, el Tribunal Constitucional ha indicado que: El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal.

Es por ello que recae sobre la administración el deber de acreditar la concurrencia de cada uno de los elementos que configuran el tipo legal de la infracción imputada al administrado, de modo tal que deberá rechazarse como medios probatorios aquellos que no ofrezcan certeza sobre la ocurrencia de los mismos, los cuales carecerán de idoneidad para desvirtuar la presunción de licitud reconocida a favor del administrado.⁹⁶

3. 5. 2. México

3. 5. 2. 1. Constitución

La Constitución de México, fue publicada el 5 de febrero del año 1917 y su última reforma el 18 de junio de 2008, dentro está regulado el principio de tipicidad en el artículo 21 el cual establece *la imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad Judicial. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las*

⁹⁵ Tribunal Constitucional, Recurso de Apelación, Referencia: 296-2014 (Perú, Tribunal Nacional de Resolución de Conflictos Hídricos, 2014).

⁹⁶ Tribunal Constitucional, Recurso de Apelación, Referencia: 406-2014 (Perú, Tribunal Nacional de Resolución de Conflictos Hídricos, 2014).

*infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa, arresto hasta por treinta y seis horas o en trabajo a favor de la comunidad; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará esta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.*⁹⁷ Disposición que es muy similar a la Constitución de El Salvador, en su art. 14.

Es por ello, que todo acto o procedimiento jurídico llevado a cabo por las autoridades estatales debe tener su apoyo estricto en una norma legal, la cual a su vez, debe estar conforme a las disposiciones de forma y fondo consignados en la Constitución. Siendo una limitante para aquellos funcionarios que al momento de imponer una sanción no lo hagan a su arbitrio sino que conforme a lo ya establecido.

Se pone de manifiesto el principio de tipicidad porque como es conocida las normas deben ser claras y así los ciudadanos pueden en todo momento prever las consecuencias sancionatorias que se pueden derivar de su conducta.⁹⁸

Tal como lo establece el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia que los principios de tipicidad y exacta aplicación de la ley en el principio de legalidad, sobre la interpretación del texto constitucional, que la garantía de exacta aplicación de la ley no se circunscribe a los meros actos de aplicación, sino que abarca también a la propia ley que se aplica, la que

⁹⁷ Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos (México: Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión, 2008).

⁹⁸ Francisco Navarro Hernández, “Derecho Administrativo Sancionador en México: la distinción del estado regulador vs Policía” (tesis de grado, Universidad de Jalisco, 2018), 33. <https://rei.iteso.mx/bitstream/handle/11117/5197/Derecho+administrativo+sancionador+en+M%E9xico+la+distinci%C3%B3n+del+estado+regulador+vs+polic%C3%ADa.pdf;jsessionid=F0F55AF6E17CD4D4739E6C2694AF1715?sequence=2>

debe quedar redactada de tal forma que los términos mediante los cuales especifique los elementos respectivos sean claros, precisos y exactos.

Esto es, la autoridad legislativa no puede sustraerse al deber de consignar en las leyes penales que expida, expresiones y conceptos claros, precisos y exactos, al prever las penas y describir las conductas que señalen como típicas.⁹⁹

Estos principios también se encuentran regulados en el art. 16 que establece: *Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.* Derivando de esta disposición, el principio de que los órganos o autoridades estatales sólo pueden hacer aquello que expresamente les permita la ley.

Que las características, condiciones y requisitos que deben tener los actos de autoridad al seguir los procedimientos deben de estar encaminadas a la imposición de aquéllas conductas ya descritas las cuales siempre deben ser previstos por una norma legal en sentido material, proporcionando así la protección al orden jurídico total.

3. 5. 2. 2. Ley de Telecomunicaciones

La ley de Telecomunicaciones en México, fue publicada el 2 de octubre del año 1982 y su última reforma fue publicada el 15 de junio de 2018.¹⁰⁰ En cuanto a esta ley, es importante hacer énfasis, como se regulan tanto las

⁹⁹ Tribunal Pleno, Sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 47/2016 (México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2016).

¹⁰⁰ Ley Federal de Telecomunicaciones (México: Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión, 2018).

infracciones y las sanciones ya que, esto tiene que ver con el principio que hemos venido desarrollando, es decir, el principio de tipicidad.

La Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión de México, consagra el principio de tipicidad al establecer todo un apartado de cómo se desarrollan las infracciones en dicha ley es así que en el artículo 300 *Establece que en caso de reincidencia, el Instituto podrá imponer una multa equivalente hasta el doble de las cuantías señaladas.*

Se considerará reincidente al que habiendo incurrido en una infracción que haya sido sancionada y haya causado estado, realice otra conducta prohibida por esta Ley, independientemente de su mismo tipo o naturaleza. Para la imposición de las sanciones no se considerará la reincidencia en las infracciones cometidas a lo dispuesto en las fracciones I y II del inc. A), II, V y VI del inc. C) del artículo 298. Por lo que se refiere a las dos últimas fracciones referidas, solo por lo que refiere a la entrega de información.

En este orden de ideas, el Tribunal Constitucional Mexicano ha sustentado en la tesis jurisprudencial identificada bajo el rubro: tipicidad el principio relativo a la materia penal, aplicable a las infracciones y sanciones administrativas. Debe hacerse extensivo, de modo tal que si cierta disposición administrativa establece que cierta conducta constituye una infracción, para que el afectado pueda conocer exactamente la sanción a la que se hará acreedor, sin que sea lícito determinar ésta por analogía,¹⁰¹

¹⁰¹ Tribunal Pleno, Sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 56/2007 (México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2007).

3. 5. 2. 3. Ley Federal de Procedimientos Administrativos

La Ley de Procedimientos Administrativos de México, fue aprobada el 21 de diciembre de 1995 y su última reforma publicada, el 26 de febrero de 2018.¹⁰²

Esta ley establece que el ámbito de aplicación de las disposiciones de la ley es de orden e interés públicos y tienen por objeto regular los actos y procedimientos de la Administración Pública de la Ciudad de México.

En el caso de la Administración Pública Paraestatal, sólo será aplicable la presente Ley, cuando se trate de actos de autoridad provenientes de organismos descentralizados que afecten la esfera jurídica de los particulares.¹⁰³

En cuanto a las sanciones se establecen en el título quinto capítulo único sobre las sanciones administrativas y establece que estas deben estar previstas en las leyes respectivas pues aquí se hace un enunciado de lo que es el principio de tipicidad y estas deben ser: Amonestación con apercibimiento; Multa; Arresto hasta por 36 horas; Clausura temporal o permanente, parcial o total.

Es importante mencionar que en la LFPA no se desarrolla un apartado en cuanto a los principios generales en los que se sustenta dicha ley, solo hace mención en el artículo 13 estableciendo que el procedimiento administrativo que establece la presente Ley se regirá por los principios de simplificación, agilidad, información, precisión, legalidad, transparencia, imparcialidad y buena fe.

¹⁰² Ley Federal de Procedimientos Administrativos de México (México: Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión, 2018).

¹⁰³ Pedro Aberastury y Hermann Josef Blanke, *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa: presentación de la traducción de la Ley alemana de procedimiento administrativo* (Editorial Tirant lo Blanch, Buenos Aires, 2011), 503.

Estos principios deben conformarse e interpretarse a la luz de los principios generales que se encuentran previstos en la Constitución. En cambio en la LPA de El Salvador encontramos un apartado en el art. 139 donde se encuentran establecido un catálogo de principios entre los cuales se encuentra el principio de Tipicidad.

3. 5. 3. España

3. 5. 3. 1. Constitución

La constitución Española establece en el artículo 9 las garantías jurídicas, siendo el principio de legalidad una de las principales que este comprende, *“La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.”*¹⁰⁴

También en el art. 25 regula el Principio de legalidad penal, en el cual establece que nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento. La administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad. Disposiciones que tienen similitud con la Constitución de la República de El Salvador en lo establecido en el art. 11 y 15.

¹⁰⁴ Constitución Española, (España, Cortes Generales en sesiones plenarias del Congreso de los Diputados y del Senado, 1978).

El principio de tipicidad y la reserva de ley aparecen, así, como dos elementos que integran el contenido del principio de legalidad.¹⁰⁵ De modo que en la materia sancionadora queda excluido el reglamento independiente, pero no el reglamento ejecutivo, en tal sentido, la Ley puede contener remisiones a normas reglamentarias, que podrán colaborar con aquélla en la configuración normativa de las infracciones y sanciones administrativas, siempre que dicha remisión sea estrictamente necesaria y que no haga posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la ley.¹⁰⁶

3. 5. 3. 2. Ley General de Telecomunicaciones de España

En la tipificación de infracciones y la imposición de las correspondientes sanciones se han reforzado las potestades administrativas, como necesario a una mayor simplificación en las condiciones para obtener la habilitación para prestar servicios. Con ello, mediante la posibilidad de obtener información de los operadores, de imponer medidas cautelares en el procedimiento sancionador o de inhabilitar a las empresas que cometan infracciones muy graves.

El principio de tipicidad incorpora la exigencia de que la norma describa de forma precisa todos los elementos de la conducta infractora y de la medida sancionadora que se anuda a su comisión.¹⁰⁷

De esta manera, el principio impide que las normas reguladoras de infracciones y sanciones utilicen cláusulas excesivamente vagas o ambiguas.

¹⁰⁵ Joaquín Meseguer Yebra, *La Tipicidad de las Infracciones en el Procedimiento Administrativo Sancionador* (Editorial Dykinson, España, 2001), 12.

¹⁰⁶ Juana María Gil Ruiz, *Las Nuevas Técnicas Legislativas en España* (Editorial Tiran Lo Blanch, España, 2012), 253.

¹⁰⁷ Ángel Carrasco Perera, *El Derecho de consumo en España: presente y futuro* (Editorial INC, Madrid, 2002), 21

A pesar de que el Tribunal Constitucional aplica a esta garantía el calificativo de absoluto, lo cierto es que ha admitido dos matizaciones de importancia una es que la norma sancionadora puede utilizar conceptos jurídicos indeterminados allí donde sea estrictamente necesario, y la otra realizar una tipificación incompleta de una infracción, siempre que la norma sancionadora se remita a otra para completar dicha tipificación.¹⁰⁸

Pues bien, de la aplicación de estos criterios generales a la regulación de las infracciones y sanciones contenida en los arts. 76 y siguientes de la Ley General de Telecomunicaciones se deriva que ésta plantea fundamentalmente dos problemas, que se analizarán; los conceptos jurídicos indeterminados que utilizan los arts. 76 y siguientes de la Ley General de Telecomunicaciones a la hora de definir las infracciones, desde el punto de vista del principio de tipicidad; y las cláusulas residuales de los arts. 76, 77 y 78 de la Ley antes mencionada, que incorporan remisiones a normas de rango infralegal, desde el punto de vista de las dos garantías, formal y material, del principio de legalidad de la actividad sancionadora de la Administración.¹⁰⁹

3. 5. 3. 3. Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

En el Título IX De la potestad sancionadora, Capítulo I Principios de la potestad sancionadora en el art. 127 establece el principio de legalidad en el cual menciona que la potestad sancionadora de las administraciones públicas, reconocida por la Constitución, se ejercerá cuando haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de ley, con aplicación

¹⁰⁸ María del Carmen González Carrasco, *Informe sobre la competencia funcional de la Dirección General de Consumo para sancionar infracciones derivadas de la normativa sobre calidad del suministro eléctrico* (Editorial Tiran Lo Blanch, España, 2012), 128.

¹⁰⁹ Ángel Carrasco, *El Derecho de consumo en España*, 21

del procedimiento previsto para su ejercicio y de acuerdo con lo establecido en este título y, cuando se trate de entidades locales, además que el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, por disposición de rango legal o reglamentario.¹¹⁰

Consecuentemente, en el art. 129 de la Ley de Procedimientos de España, consagra el principio de tipicidad, en el cual establece que sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales infracciones por una ley.¹¹¹

Por otro lado, en la LPA de nuestro país regula algunos aspectos generales para el ejercicio de la potestad sancionadora y dentro de estos están los principios; en su art. 139 establece el principio de reserva de ley en el cual menciona que la potestad sancionadora de la administración pública se ejercerá cuando haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de ley, siguiendo el procedimiento previsto para su ejercicio.¹¹²

3. 5. 3. 4. Jurisprudencia

Procede traer a colación lo que el Tribunal expresa sobre el alcance y contenido del derecho consagrado en el art. 25.1 de la Constitución Española se articula a través de una doble garantía: material y formal.

La garantía material implica que la norma punitiva permita predecir con suficiente grado de certeza las conductas que constituyen infracción y el tipo

¹¹⁰ Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (España: Boletín Oficial del Estado. Número 285, 1993).

¹¹¹ Ana I. Mendoza Losana, *Telecomunicaciones, ¿sector sin ley?* (Centro de Estudios de Consumo, España, 2007), 89.

¹¹² Ley de Procedimientos Administrativos (El Salvador: Asamblea Legislativa de EL Salvador, 2019).

y grado de sanción del que puede hacerse merecedor quien la cometa, lo que conlleva que no quepa constitucionalmente admitir formulaciones tan abiertas por su amplitud, vaguedad o indefinición, que la efectividad dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria del intérprete y juzgador.

A esa exigencia de *lex certa*, a la que debe responder el legislador al definir los tipos, no se opone la utilización en los tipos de los llamados conceptos jurídicos indeterminados, máxime en aquellos supuestos en que los mismos responden a la protección de bienes jurídicos reconocidos en el contexto internacional en el que se inserta nuestra Constitución de acuerdo con su artículo 10. 2

Tampoco la utilización de un lenguaje relativamente vago y versátil, pues las normas son necesariamente abstractas y se remiten implícitamente a una realidad normativa subyacente, dentro de ciertos límites, el propio legislador puede potenciar esa labilidad para facilitar la adaptación de la norma a la realidad que en ocasiones presenta aspectos difíciles de prever.¹¹³

Por lo tanto, numerosas leyes utilizan, necesariamente, fórmulas más o menos imprecisas cuya interpretación y aplicación dependen de la práctica. Por tanto, en cualquier sistema jurídico, por muy clara que sea la redacción de una disposición legal, incluso en materia administrativa, existe inevitablemente un elemento de interpretación judicial. Siempre será necesario dilucidar las cuestiones dudosas y adaptarse a los cambios de situación.¹¹⁴

¹¹³ Tribunal Constitucional, Recurso de Amparo, Referencia: 145/2013 (España, Consejo General del Poder Judicial, 2015).

¹¹⁴ Tribunal Constitucional, Recurso de Amparo, Referencia: 1889-2016 (España, Consejo General del Poder Judicial, 2018).

3. 6. Conclusión de capítulo

Al hacer el análisis de como el derecho nacional y extranjero, regulan el principio de Tipicidad podemos llegar a la conclusión que la figura de las infracciones y sanciones tienen ciertas diferencias, como también ciertas similitudes en los países antes mencionados, una similitud es que en cada Constitución, Ley de Telecomunicaciones y Ley de Procedimientos Administrativos garantizan los principios generales y garantías Constitucionales que cada una tiene que no sean vulneradas con las leyes especiales, de igual forma la jurisprudencia interviene de modo que no se transgredan estos principios Constitucionales.

Una diferencia importante es que en la Ley de Telecomunicaciones de ciertos países en cuanto al catálogo de las infracciones y sanciones es que estas son reguladas de forma distinta, ya que no tienen un apartado de las figuras antes mencionadas.

CAPÍTULO IV

EL PRINCIPIO DE TIPICIDAD EN EL ARTÍCULO 34 LITERAL “O” DE LA LEY DE TELECOMUNICACIONES

El propósito principal de este capítulo es abordar la esencia del problema de investigación que originó establecer cuál es el alcance del artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones en relación al principio de tipicidad, lo cual nos permite desarrollar propiamente el tema de investigación y la importancia del principio de tipicidad en las infracciones de la Ley de Telecomunicaciones de nuestro país realizando así un análisis de esta ley para poder determinar dicho alcance.

En ese sentido, este capítulo se ejecutará teniendo como base el marco jurídico vigente, la Constitución, la Ley de Telecomunicaciones, y el Reglamento de Calidad del Servicio Público de Telefonía y Transmisión de Datos, básicamente se desarrolla el análisis del artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones en relación al principio de tipicidad, para determinar si violenta o no el principio antes mencionado.

4. Generalidades de la Ley de Telecomunicaciones

Bien jurídico protegido

El bien jurídico protegido u objeto jurídico es el derecho que el legislador ha seleccionado para protegerlo mediante una norma; por ello se le denomina bien jurídico tutelado u objeto jurídico.

En el art. 2-A.- LT., se establecen los principios rectores de las Telecomunicaciones y las Tecnologías de la Información y la Comunicación y uno de ellos es el máximo beneficio al usuario y consiste en el establecimiento de garantías y derechos a favor de los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones, de manera que puedan *acceder oportunamente a servicios de calidad*, recibir información, ejercer su derecho a la libertad de elección y a un trato equitativo, no discriminatorio.¹¹⁵

El legislador elige determinado valor y al protegerlo mediante una norma, adquiere el nombre de bien jurídico protegido o tutelado, en el caso en estudio el *bien jurídico protegido es el buen servicio*.

Es decir, la calidad de la prestación del servicio, hay que fijarse en aspectos concretos que determinan que una compañía cuenta con un buen servicio y calidad del servicio brindado referentes a indicadores de calidad relacionados con el establecimiento y duración de las llamadas telefónicas, servicio de datos, mensajería de texto y multimedia, calidad de la voz, aplicación de tarifas, atención al cliente, cobertura radioeléctrica, daños y fallos en las redes y otros servicios prestados en las redes de telecomunicaciones.

El buen servicio se basa en tener una buena empatía con el cliente, es decir, ponerse en el lugar del cliente, lo que tiene como fin producir que el cliente tenga percepciones positivas del servicio que se le está prestando en la empresa ya sea por adquirir un bien o servicio, y con esto se logra que el cliente genere valor hacia el operador o concesionario.

Es por ello que se analiza la normativa para ver si esta cumple con los requisitos establecidos, como grupo consideramos que los elementos

¹¹⁵ Ley de Telecomunicaciones, (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2016).

objetivos del tipo que se encuentran en la normativa son el sujeto, el núcleo del verbo y el complemento los cuales se describirán a continuación:

Sujeto: En cuanto a sujeto obligado a conocer la norma este se encuentra claramente establecido en el art. 7 LT en el que se plasma que los operadores interesados en proveer servicios de telefonía deberán solicitar a la SIGET una concesión para la explotación del servicio, la cual les será otorgada automáticamente por un plazo de treinta años con el solo cumplimiento de los requisitos de inscripción que se establecerán en el reglamento de esta ley.

Verbo rector: Es la acción que ocupa el núcleo de la descripción y se encuentra especificado en el art. 34 lit. “o” LT., cuando establece el “incumplimiento reiterado” este término utilizado por el legislador tiende a generar confusión, por dicha razón es que se considera que el verbo empleado no cumple con el elemento del tipo y este será mejor detallado en el análisis de dicha normativa.

Complemento: al ser aquella parte que acompaña al verbo esta debe de establecer la descripción precisa de la norma, por tanto, en dicho artículo establece *los reglamentos técnicos basados en las normas de calidad de servicio establecidas por la SIGET, referente a los indicadores de calidad relacionados con el establecimiento y duración de las llamadas telefónicas, servicio de datos, mensajería de texto y multimedia, calidad de la voz, aplicación de tarifas, atención al cliente, cobertura radioeléctrica, daños y fallos en las redes y otros servicios prestados en las redes de telecomunicaciones.*

Pero este complemento tiene elementos que crean confusión donde emplea palabras que generan incertidumbre, es por eso que la normativa no es

precisa y como grupo analizamos que el dicho complemento no cumple la función del esquema del tipo, es decir, este no se adecua a lo establecido.

4. 1. Normas de calidad de los servicios públicos de telecomunicaciones

El legislador habilita legalmente a la SIGET, la facultad de establecer reglamentos que contengan normas de calidad o de control que son referentes a estándares técnicos o indicadores de calidad, que están relacionados con lo regulado en el art. 34 lit. "o" LT.

Asimismo, el art. 5-A establece que la SIGET establecerá los reglamentos técnicos basados en las normas de calidad de los servicios públicos de telecomunicaciones. Todo operador de redes comerciales de telecomunicaciones estará obligado a:¹¹⁶

- a) Disponer de un sistema de mediciones auditables que permita la verificación de la calidad de los servicios públicos de telecomunicaciones y la comprobación de las mediciones, de acuerdo a los reglamentos técnicos basados en las normas de calidad que dicte la SIGET.
- b) Informar en los períodos que la SIGET indique, sobre las exigencias establecidas en los reglamentos técnicos basados en las normas de calidad de los servicios, indicando los incumplimientos de los indicadores de calidad relacionados con el establecimiento y duración de las llamadas telefónicas, servicios de datos, mensajería de texto y multimedia, calidad de la voz, aplicación de tarifas, atención al cliente,

¹¹⁶ Ibíd.

cobertura radioeléctrica, daños y fallas en las redes y otros servicios prestados en las redes de telecomunicaciones.

La SIGET verificará la calidad de los servicios prestados por los operadores, de telefonía fija y móvil, incluyendo la transmisión de datos a través de red fija y móvil para navegación de redes de comunicación interconectadas (internet) o uso de aplicaciones electrónicas que se ofertan en modalidad prepago o postpago, especialmente lo relacionado con velocidad, capacidad de datos contratados disponibles y durabilidad de la navegación.

De esa misma manera también establecerá los indicadores de cumplimiento, tales como: tasa de entrega de facturas, tiempo de entrega del servicio, atención de reclamos de facturación, atención de reclamos y reportes de incidencia y tiempo de respuesta en el centro de telegestión; los reglamentos técnicos basados en las normas de calidad de los servicios públicos de telecomunicaciones definirán los valores de los referidos indicadores y la metodología de medición y control.

Dichos reglamentos técnicos serán emitidos por la SIGET en coordinación con el Organismo Salvadoreño de Reglamentación Técnica,¹¹⁷ que es el que coordina con los sectores públicos y privados la elaboración de normas técnicas que cumplan un plan de protección y adaptación para el sector consumidor, y tiene la facultad de divulgación de reglamentos técnicos.

¹¹⁷ Decreto Número 281, Tomo número 423, Publicado en el Diario Oficial, 10 de abril de 2019, Número 70, Reformas a la Ley de Telecomunicaciones.
www.jurisprudencia.gob.sv › DocumentosBoveda ›

4. 2. Análisis del artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones

Merece hacer un análisis sobre la conducta de incumplimiento establecida en la normativa del art 34 lit. “o” LT, asimismo determinar el alcance que este tiene para establecer si esta infracción violenta el principio de tipicidad.¹¹⁸

En virtud de lo anterior, es importante saber que el tipo sancionador posee una configuración descriptiva de un conjunto de elementos objetivos y subjetivos en torno a la conducta exteriorizada por los sujetos de derecho, cuya realización apareja una consecuencia jurídica.

Es por ello que el tipo administrativo sancionador se encuentra conformado, por un lado, por la descripción de la conducta típica, es decir, la parte objetiva y el otro, por la parte subjetiva conformada por el dolo o la culpa. Se puede concluir que la conducta típica es el resultado de la conjunción de la parte objetiva sumada a la parte subjetiva del tipo.¹¹⁹

En tal sentido, la parte objetiva del tipo es el aspecto externo de la conducta, se trata del hecho descrito en la norma y cuya transgresión acarrea la consecuencia jurídica sancionatoria.

Es pertinente determinar a qué se refiere el artículo en estudio cuando hace referencia a “incumplimiento reiterado”, debido a que por el verbo utilizado se da la confusión o se puede llegar a entender que se vulnera la prohibición de la doble persecución y castigo por los mismos hechos, en otras palabras, se podría entender la utilización del término "reiterar" en la disposición indica que se sanciona, de modo repetido, un incumplimiento de las normas de calidad del servicio telefónico que establezca la SIGET.

¹¹⁸ Ley de Telecomunicaciones, (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2016).

¹¹⁹ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia Definitiva, Referencia: 594-2013 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2018).

Es así que se duplica de modo injustificado la respuesta punitiva del Estado contra una misma persona, por los mismos acontecimientos históricos y respecto a la defensa de un mismo bien jurídico, y de ser así se está violentando lo establecido en el art. 11 de la Cn.

En tal sentido, el incumplimiento reiterado puede ser entendido como una pluralidad de infracciones advertidas en los diversos ámbitos de supervisión estatal relativos a la calidad de los servicios establecimiento y duración de las llamadas telefónicas, servicios de datos, mensajería de texto y multimedia, calidad de la voz, aplicación de tarifas, atención al cliente, cobertura radioeléctrica, daños y fallas en las redes y otros servicios prestados en las redes de telecomunicaciones y que a manera de infracción continuada, son castigados como una sola infracción muy grave dando lugar a un único procedimiento sancionatorio.

Pero de ser así como grupo nos preguntamos cómo probar que incumplió un parámetro de calidad y más aún si lo incumplió reiteradamente.¹²⁰

De lo anterior, es necesario aclarar que según la SIGET se tiene que hacer un pre procedimiento que lo llevará a cabo el Superintendente, mediante una resolución administrativa que se le notifica al operador que posiblemente incurrió en la falta, dando inicio así al procedimiento, con ello estamos hablando de la primera infracción, donde se le da audiencia por 10 días para que conteste en su defensa, si es necesario se abre a prueba en la que se le pide un informe técnico al operador, dando audiencia nuevamente.

Concurriendo de tal manera un proceso extenso, en el que en seguida van los alegatos finales, y la institución resuelve si ha lugar o no ha lugar a la sanción, si la resolución hubiese sido ha lugar la sanción se hace el quantum

¹²⁰ Sala de lo Constitucional, sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 147-2014/20-2015/26-2015/34-2015 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2016).

de la misma y esto básicamente sería el procedimiento para el primer caso de incumplir la infracción.

De manera que, según la SIGET en caso de incumplir reiteradamente, es decir, incumplir una segunda vez la infracción, se llevaría a cabo nuevamente un segundo procedimiento de la misma forma que anteriormente se mencionó, pero de ser así consideramos que se vulnera el art. 11 de la Cn., porque ya habría una sanción impuesta por haber incumplido una vez la infracción, y de ser así no sería posible que se dé un segundo procedimiento y posiblemente una nueva sanción por haber incumplido por segunda vez la infracción, debido a que no se puede ser enjuiciado dos veces por la misma causa.¹²¹

Aunado a lo anterior, la norma en estudio sería contraria al principio de tipicidad ya que como anteriormente se mencionó que el incumplimiento reiterado puede ser entendido como una pluralidad de infracciones advertidas en los diversos ámbitos de supervisión estatal relativos a la calidad o buen servicio de los rubros mencionados en el art. 34 lit. "o" LT.

Y más aún sería contrario al principio de Tipicidad y Legalidad debido a que en la Ley de Telecomunicaciones no se encuentra un precepto que establezca la forma de cómo se llevará a cabo el procedimiento administrativo o juicio previo para determinar que un operador ha incumplido una o más veces la infracción en estudio, sino únicamente encontramos en el capítulo II los trámites comunes a todo procedimiento, que es el que se le aplica al art. 34 lit. "o" LT.

Pero se cuestiona que se hace el mismo procedimiento para la reiteración del incumplimiento de la infracción antes mencionada, de tal forma que se

¹²¹ Sala de lo Constitucional, sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 27-2018 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2019).

estaría violentado el principio de legalidad, tipicidad y de ser así el procedimiento también se entendería como una doble persecución de la conducta.

Habría afectación clara al principio *ne bis in idem*, si todas esas infracciones anteriormente sancionadas de acuerdo al lit. "o" del art. 34 LT fueran pasibles de ser reexaminadas posteriormente para constituir o agravar otra infracción.

Asimismo, se advierte que se estaría violentando lo establecido en el art. 139 LPA., que consagra el principio de tipicidad en el cual establece que solo podrán sancionarse las infracciones e imponerse las sanciones previstas como tales en la Ley, de manera clara, precisa e inequívoca. Las normas que establezcan infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica.

No obstante, podrá acudir a los Reglamentos o normas administrativas para desarrollar o introducir especificaciones al cuadro de infracciones o sanciones legalmente establecidas, pero sin crear nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza o límites fijados por la ley.¹²²

En tal sentido, el cuadro de la infracción sería incumplir uno de los reglamentos técnicos referentes a indicadores de calidad relacionados con el establecimiento y duración de las llamadas telefónicas, servicio de datos, mensajería de texto y multimedia, calidad de la voz, aplicación de tarifas, atención al cliente, cobertura radioeléctrica, daños y fallos en las redes y otros servicios prestados en las redes de telecomunicaciones.

En cuanto al indicador atención al cliente este no es un reglamento técnico y tampoco está desarrollado dentro de este, es por ello que se puede

¹²² Ley de Procedimientos Administrativos (El Salvador: Asamblea Legislativa de EL Salvador, 2019).

cuestionar que es lo que conforma la infracción, ya que no establece una precisión referente a la atención del cliente y de conformidad al principio de tipicidad debe de ser precisa la norma, ahora bien, en la misma disposición se establece otros servicios prestados en las redes de telecomunicaciones pero no es un precepto que este descrito de manera que sea claro, preciso e inequívoco.

En la norma en estudio, se destaca que el legislador hizo uso de su facultad de discreción para introducir un tipo penalizado que es incumplir de manera reiterada una conducta, ahora bien, el objeto de control está en la norma, es decir, el verbo rector del tipo sancionado es el incumplimiento reiterado, el objeto de regulación o de control sería referentes a indicadores de calidad.¹²³

Ahora bien, qué sucede cuando en los reglamentos técnicos basados en normas de calidad, en la normativa no se introduce cual es el estándar de cada uno de los elementos antes mencionados o cual es el límite aceptable para considerar que hubo calidad en la llamada telefónica,¹²⁴ esto significa que sería demasiado texto para introducirlo en una figura típica, porque la telecomunicación técnica es cambiable con el tiempo de acuerdo a la tecnología.

Pero lo anterior, es contrario al principio de tipicidad debido a que ni siquiera se encuentra establecido el límite aceptable para considerar que hubo calidad en la llamada, y lo dejan al arbitrio, pues suponen que es el operador quien tiene la obligación de cumplir con esa norma de calidad, sin tener un límite establecido.

¹²³ Sala de lo Constitucional, Inconstitucionalidad, Referencia: 115-2012, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2015).

¹²⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de Definitiva, Referencia: 85-2008 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2011).

Lo anterior, es una obligación en positivo que está remitido en el art. 5 LT y el 5-A LT, que establece que la SIGET establecerá reglamentos técnicos basados en las normas de calidad de los servicios de telecomunicaciones.

Es decir, la SIGET debe definir a los operadores de redes comerciales de telecomunicaciones que es lo que deben cumplir, y les insta que deben cumplir con los indicadores de calidad, consecuentemente, si estos operadores de telefonía y telecomunicación no cumplen con los estándares de calidad que están establecidos, eso es lo sancionado, es decir, el incumplimiento del Reglamento de indicadores de calidad, pero en el Reglamento no está la sanción, sino que la sanción está en la ley.

Podemos hablar entonces del denominado juicio de tipicidad que alude a la adecuación de la conducta observada por el supuesto infractor de la norma jurídica, con los elementos descriptivos de un determinado tipo.¹²⁵

En consecuencia, las autoridades administrativas sancionadoras se encuentran estrictamente sujetas a los tipos sancionables, de forma que no pueden ejercitar la potestad sancionadora respecto de comportamientos que no se hallen contemplados en las normas que los tipifican, y, tampoco, imponer sanciones que no sean establecidas normativamente como típicas, incluso, aunque aquellos comportamientos o estas sanciones puedan parecerse en alguna medida a los que dichas normas punitivas sí contemplan.

Al realizarse un juicio de tipicidad íntegro, se configura la llamada conducta típica, categoría jurídica que se refiere al comportamiento dotado de una identidad entre sus componentes fácticos con los descritos en abstracto por

¹²⁵ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Definitiva, Referencia: 257-2010 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2016).

la norma jurídica sancionadora, es decir, la coincidencia del hecho real con los elementos normativos que fundamentan el contenido material del ilícito en su sentido de prohibición.¹²⁶

En tal sentido, lo que el legislador consignó en la ley es una figura típica del incumplimiento del reglamento, es decir, el legislador hizo uso de su potestad sancionatoria y no ha establecido a la SIGET que defina qué tipo sancionatorio es, es decir, la SIGET no define el castigo, sino solo define el estándar que todo operador de telecomunicaciones debe cumplir, sin embargo, aunque haya consignado una figura típica que es el incumplimiento reiterado se considera que ese verbo se trata de doble persecución de la conducta.

Estos operadores brindan servicios como lo son telefonía, servicio de televisión por suscripción (cable), radiodifusión sonora y el internet que es una conexión a redes, pero la calidad que la SIGET controla va dirigida a la prestación que las compañías privadas le dan a un usuario, es decir, la SIGET a través del Reglamento de calidad verifica que se le dé la calidad de estos servicios.¹²⁷

Por otra parte, existen solución de reclamos de los usuarios, en el caso que no se les brinde la calidad de alguno de los servicios que ofrecen los operadores y esto claramente lo recoge el art. 98 LT que establece las causas por las cuales los usuarios podrán interponer un reclamo y el operador deberá resolver, en un plazo máximo de diez días hábiles y sin

¹²⁶ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia Definitiva, Referencia: 47-2012 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2018).

¹²⁷ Roberto Rugamas (Coordinador del área Jurídica de la SIGET) en conversación con las autoras, agosto de 2019.

costo alguno, los reclamos que presenten los usuarios se harán por los servicios de telefonía fija y móvil.¹²⁸

Asimismo, es pertinente aclarar a que se refiere el art. 34 lit. “o” cuando establece “*otros servicios prestados en redes de telecomunicaciones*”, se dice que se refiere al internet que puede ser fijo y móvil, lo que sucede es que el internet es un tema amplio y no se podría limitar.

Además porque en el área de telecomunicaciones se vuelve complicado la especificidad de la norma por ser sumamente amplio y cambiante por la tecnología, no obstante para la tipicidad se prohíbe que se utilicen conceptos oscuros e inciertos, que puedan inducir a la arbitrariedad, porque no se puede deducir que se está tratando del internet o de cualquier otra figura porque no hay certeza y precisión en la norma y lo que busca la tipicidad es precisamente eso, la precisión, y en la norma en estudio queda indeterminado ese elemento objetivo, porque no hay una descripción objetiva del tipo.

Por ello cabe mencionar que el legislador debe procurar utilizar un lenguaje claro y comprensible al describir las conductas prohibidas, evitando en lo posible la utilización de conceptos jurídicos indeterminados que pudiesen dar lugar a la aparición de divergencias interpretativas.¹²⁹

En realidad, en el último enunciado de la infracción la técnica de redacción utilizada por el legislador, no es la de desarrollar una descripción detallada de los elementos constitutivos del tipo administrativo; sino que se está acudiendo a la técnica de redacción de tipo abierto, en virtud de la cual, se

¹²⁸ Reglamento de Calidad del Servicio Público de Telefonía y Transmisión de Datos (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2018).

¹²⁹ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia Definitiva, Referencia: 29-2011 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2014).

utilizan determinadas expresiones que se constituyen como pautas o guías determinables (no indeterminadas) que puedan aplicarse y adecuarse a cada caso en concreto; por ello, corresponde al aplicador de la norma desarrollar su contenido, pero siempre en observancia a las pautas objetivas.

Lo planteado anteriormente, aunque se pueda hacer sería contrario a lo establecido en la doctrina referente a la tipicidad pues lo que ya en ocasiones anteriores decimos que la tipicidad busca la precisión o certeza de una norma, porque en la tipicidad no se pueden hacer interpretaciones erróneas o que vayan en contra de la seguridad jurídica.

Lo anterior, conlleva exigir al legislador prever de forma detallada todas las situaciones posibles de cómo puede perfilarse la conducta o las definiciones específicas de los términos que integran la descripción típica, no basta el uso de términos que aunque indeterminados sean determinables objetivamente.¹³⁰

Es preciso hacer las siguientes acotaciones que a nuestro parecer la doctrina referente a la tipicidad es contradictoria con la jurisprudencia debido a que en la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo expresa que el legislador no está constitucionalmente obligado a acuñar definiciones específicas para todos y cada uno de los términos que integran la descripción típica, sino sólo cuando se sirva de expresiones que, por su falta de arraigo en la cultura jurídica, carezcan de toda virtualidad significativa; la

¹³⁰ María Torrado, *La Reserva de Ley en Materia Sancionadora Administrativa*, 141. “Lo propio de este tipo de conceptos es que, no obstante su indeterminación, los mismos deben ser precisados en el momento de su aplicación. Y tal concreción no responde a una apreciación discrecional del operador jurídico, sino que se encuadra dentro de los parámetros de valor o de experiencia que han sido incorporados al ordenamiento jurídico y de los cuales el operador jurídico no puede apartarse”. Y para lograr la determinación es “imprescindible que la legislación o el mismo ordenamiento jurídico establezcan criterios objetivos que permitan razonable y proporcionalmente concretar las hipótesis normativas”.

utilización de conceptos jurídicos abiertos que permitan un margen de interpretación objetivamente determinable.

No se opone por consiguiente al principio de legalidad cuando de ellos se desprende con la mayor claridad posible cuál es la conducta prohibida o la acción ordenada.¹³¹

Mientras que en la doctrina cuando se habla de tipicidad es la adecuación del acto humano voluntario ejecutado por el sujeto a la figura descrita por la ley, la adecuación, el encaje, la subsunción del acto humano voluntario al tipo. Si se adecúa es indicio de que es infracción. Si la adecuación no es completa no hay infracción, en ese sentido, debe cumplir con la principal característica que es la precisión de una norma.

Cabe aclarar que en la descripción de una conducta en la ley, el tipo debe emplear elementos de lenguaje que pueden ser descriptivos o normativos, para el caso interesa desarrollar los normativos, que son aquellos cuya comprensión requiere un proceso de valoración jurídica o intelectual del intérprete; los elementos de connotación jurídica proceden de la misma norma a aplicar o surgen de otras normas jurídicas.

Lo que implica una remisión a ellas para alcanzar la mejor comprensión del tipo; pero existen también elementos de connotación extrajurídica, en cuyo caso se prefiere para su comprensión la conceptualización de la autoridad científica o académica en el tráfico en concreto.

Se advierte entonces que el art. 34 lit. "o" LT cuando establece "*otros servicios prestados en redes de telecomunicaciones*", se trata de

¹³¹ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia Definitiva, Referencia: 441-2010 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2018).

expresiones cuyo contenido no se pueden precisar a partir de parámetros objetivos y determinables, por tal razón es que se violentan el principio de tipicidad.

Se opone por consiguiente al principio de legalidad porque no existe la mayor claridad posible cuál es la conducta prohibida o la acción ordenada; son, por el contrario incompatibles con la exigencia de *lex certa* aquellos conceptos que, por su amplitud o vaguedad dejan en la más absoluta indefinición los tipos punibles; en cualquier caso son contrarios al art. 15 Cn. los tipos formulados en forma tan abierta que su aplicación o inaplicación dependa de la decisión prácticamente libre y arbitraria de los jueces.

Se prohíbe entonces la creación de tipos administrativos mediante el uso de conceptos jurídicos indeterminados, conceptos abiertos¹³² o cláusulas generales, que queden al arbitrio de valoraciones subjetivas y metajurídicas del juez.

La utilización de tales conceptos absolutamente indeterminados por parte del legislador como la aplicación por los órganos judiciales de los tipos penales en los que se contenga sería contraria al principio de legalidad penal recogida en el art. 15 Cn y por consiguiente al valor seguridad jurídica consagrado en el art. 1 de la misma.

Pero en el caso en estudio la parte subjetiva del tipo es el aspecto interno de la conducta y se encuentra integrada, como se afirmó, anteriormente y la parte objetiva del tipo es el aspecto externo de la conducta, se trata del hecho descrito en la norma y cuya transgresión acarrea la consecuencia jurídica sancionatoria.

¹³² Joan Manuel Trayter Jiménez, *Manual de Derecho Disciplinario de los Funcionarios Públicos* (Marcial Pons, Madrid, 1992), 164.

Por lo tanto, esta infracción violentaría el principio de legalidad y por consiguiente el de tipicidad, que son principios constitucionales establecidos en los arts. 14 y 15 de la Cn., porque ésta infracción está destinada al operador y al ciudadano, es decir, la persecución del tipo es contra el operador.

Pero él no puede interpretar o descifrar a que se está refiriendo la norma cuando dice otros servicios prestados en redes de telecomunicaciones, porque aunque sea él quien está brindando servicios de redes, la ley debe describir de una forma clara la conducta, y el ciudadano tampoco podría descifrar a que se está refiriendo la norma, es decir, en la norma antes mencionada se considera que vulnera el principio de tipicidad, por ser una norma indeterminada por las razones antes mencionadas.

Con relación a ello, es necesario precisar que en el art. 15 Cn. se establece el principio de legalidad relativo al ámbito sancionador, el cual impone el actuar riguroso de la administración conforme a lo que estipule la ley en cuanto a la creación de catálogo predeterminado, claro y preciso de las infracciones penales y administrativas.¹³³

De la misma disposición devienen el principio de tipicidad, que impone la redacción clara, precisa e inequívoca tanto de la conducta regulada en la infracción administrativa como de su sanción, sin que se pueda dejar al arbitrio absoluto de la autoridad sancionadora la potestad de definir qué debe entenderse como la materia de prohibición, con el consiguiente impedimento de efectuar una operación interpretativa analógica en mala

¹³³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia Definitiva, Referencia: 66-H-99 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2000).

parte.¹³⁴ En virtud de lo anterior, se violentaría la citada disposición constitucional.

El ámbito de telecomunicación es estrictamente amplio y la ley no regula de manera a priori todas las conductas, pero se tiene que especificar cada conducta, para que no haya confusiones como por ejemplo que se puedan interpretar de una doble persecución de la conducta o que genere duda.

Por todo el análisis anterior, como grupo consideramos que el art 34 lit “o” LT violenta el principio de tipicidad debido a que esta norma no se puede describir, que defina de forma clara, precisa e inequívoca los elementos básicos de cada infracción, que son los esenciales para que una infracción se pueda describir en legal forma, sin vulnerar principios constitucionales como lo es el de tipicidad y legalidad.

En ese sentido, la tipicidad de una conducta implica fundamentalmente que la misma se encuentre descrita de forma expresa en la ley, y en este caso en particular no hay precisión y certeza en la norma.

Lo anterior, se determina debido a que con la tipicidad lo que este pretende es disminuir la arbitrariedad, hacer interpretaciones erróneas o que restrinjan derechos de las partes, sin que este contemplado en la norma, y si no hay precisión o certeza queda al arbitrio del aplicador de la norma, cuando se restringe el derecho de una persona sobre la base de una norma que es vaga y precisa lo que se violenta es la seguridad jurídica y la libertad, la primera es que las entidades deben funcionar conforme a la ley y la segunda la certeza que le da la ley al ciudadano.

¹³⁴ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 18-2008 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2013).

Por lo tanto, es de suma importancia el principio de tipicidad, taxatividad, determinación o certeza en el Derecho administrativo sancionador debido a que exige que la ley describa una conducta (acción u omisión), de sus elementos esenciales o de forma genérica, pero que sea constatable por el aplicador de la ley, lo que implica que la tipificación de una infracción administrativa al menos debe identificar o definir una conducta objetiva, verificable por el aplicador, sin que esta pueda ser construida por vía de la interpretación.¹³⁵

Asimismo se determina que en la sentencia que dio origen a esta investigación la infracción no cumple los requisitos que ha establecido la doctrina con respecto a la tipicidad, ya que no se declaró inconstitucional el art. 34 lit."o" LT, por considerar que dicha infracción cumple con los elementos esenciales del tipo, sin embargo, con este estudio exhaustivo del principio de tipicidad se concluye que en la norma antes mencionada, no cumple con la función y características de la tipicidad.

4. 3. Reformas a la Ley de Telecomunicaciones

Una de las reformas a la LT fue el art. 30-A donde se crearon nuevas obligaciones para el operador; una de ellas es que estos tienen que llevar un registro de todos los usuarios, debiendo mantener dicha información a disposición de la autoridad competente en la investigación de delitos que la requiere.

Así también, están obligados a poner a disposición de la SIGET gratuitamente el acceso a la plataforma o sistema que utilicen para la gestión de incidencias con el usuario o atención a reclamos, en cualquiera de estos

¹³⁵ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 53-2013/54-2013/55-2013/60-2013, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2015).

casos el Reglamento de Calidad del Servicio Público de Telefonía y Transmisión de Datos, determinará el procedimiento para resolver los reclamos que no han tenido respuesta por parte del operador, es decir, lo que se hizo es especificar la forma de cómo se van a medir ciertos parámetros.

Pero cabe mencionar que la forma de esos parámetros va cambiando constantemente, a manera de ejemplo muchas de las compañías ofrecen un servicio, pero pasados cinco años estos servicios se vuelven obsoletos, defasados, es decir, con la tecnología esos parámetros de medición o de calidad requieren que se regulen de otra forma, es por eso que el reglamento de calidad quedó medianamente amplio para determinarlos en la norma y no pasarse a una tecnología en específico.¹³⁶

Por otra parte, según el Decreto número 281 del diez de abril de dos mil diecinueve, en el cual se realizaron algunas reformas a la Ley de Telecomunicaciones, y estas fueron establecidas en el Título V Capítulo I denominado régimen de infracciones, y concretamente en el art. 31-A fueron contenidas las infracciones especiales.

Es ese sentido, respecto a lo regulado en el art. 31-A LT se advierte que hay normas que el legislador especificó y que de alguna manera están comprendidas en el art. 34 lit. "o" LT que regula lo referente al incumplimiento reiterado de los reglamentos técnicos basados en las normas de calidad de servicio establecidas por la SIGET.

¹³⁶ Ingeniero Carlos Rodríguez (Coordinador del espectro Radioeléctrico y Títulos Habitantes de la SIGET) en conversación con las autoras, agosto de 2019.

Por consiguiente, es oportuno hacer mención de algunas de las infracciones especiales comprendidas en el art. 31-A LT que consideramos tienen relación con el art. 34 lit. "o" LT siendo las siguientes:

- 1) Negarse a recibir toda clase de reclamos realizados por los usuarios ante el operador que brinda los servicios regulados por la presente ley.
- 2) No resolver los reclamos presentados por los usuarios dentro del plazo correspondiente; así como cualquier otra obligación del operador.
- 5) Efectuar el cobro de tarifas por productos o por servicios no contratados por el usuario o que no hayan sido prestados por parte del operador, a pesar de haber sido contratados.¹³⁷
- 9) No cumplir con la velocidad, cantidad de datos contratados disponibles o duración de la navegación por redes de comunicación interconectadas (internet) ofertada o contratada en los planes de dicha red o telefonía en cualquier de sus modalidades.
- 18) Ofrecer y contratar sus servicios en zonas que no tengan cobertura.
- 19) Realizar acciones de cobro, exigencias de pago y suspensión de los servicios que se encuentren en proceso de reclamo, según lo establecido en el numeral 2), del inciso segundo del artículo 29 de la LT.

¹³⁷ Decreto Número 281, Tomo número 423, Publicado en el Diario Oficial, 10 de abril de 2019, Número 70, Reformas a la Ley de Telecomunicaciones.
www.jurisprudencia.gob.sv › DocumentosBoveda ›

Los literales antes citados se traen a colación porque se prevé que hay una doble persecución de la conducta porque aunque sea específica los comprende el art 34 lit. “o” LT., por lo tanto, siempre se requiere de lo establecido en el lit. “o” del art. 34, porque con el tiempo cambia la tecnología o las conductas de los operadores, lo anterior, porque los operadores debido al cambio de las tecnología los operadores proveen otros servicios.

Es por ello, que se hace énfasis a los literales citados, no es porque no haya certeza o no este clara y específica la infracción administrativa, sino porque se considera que hay una repetición de la infracción o en todo caso una doble persecución de la conducta y eso puede generar duda o ambigüedad a quien esté dirigida la norma.¹³⁸

En ese sentido, se puede decir que se está contraviniendo la prohibición de la múltiple persecución o juzgamiento por los mismos hechos. Debido a que estos preceptos presentan como característica esencial acumulación de infracciones conocidas y sancionadas previamente por lo que es evidente que se está juzgando dos veces por la misma causa.

En otras palabras, a una sola conducta corresponde un solo tipo, y ante la concurrencia de dos normas que tipifican de forma idéntica la materia de prohibición, sólo una de ellas tiene que resultar aplicable, quedando excluida otra u otras que pudieran concurrir concurso aparente de normas sancionatorias. Por ello, aplicar dos o más sanciones ante un supuesto de hecho idéntico, se está configurando una respuesta jurídica distinta a la expresamente lijada por la ley.¹³⁹

¹³⁸ Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia Definitiva, Referencia: 325-2012 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2014).

¹³⁹ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 147-2014/20-2015/26-2015/34-2015 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2016).

Es decir, son expresiones, recalca, de un uso abusivo y reiterado del poder punitivo del Estado en el que es advertible la doble identidad tanto de sujetos, hechos y fundamentos.

Es pertinente dejar claro que cada tipo de infracción debe estar predeterminada por la norma administrativa con suficiente grado de certeza. Este caso no solo se rige el principio de *tipicidad* sino también el de *taxatividad* de las sanciones.¹⁴⁰

Las leyes administrativas pueden conceder a la administración un margen de discrecionalidad para guardar las sanciones conforme a la gravedad de los hechos y circunstancias, situación que es muy propensa en el Derecho administrativo sancionador salvadoreño ya que en la mayoría de leyes clasifica a las sanciones administrativas en “*graves, menos graves y otros casos hasta leves*”. En efecto, lo que se prohíbe es que las infracciones administrativas tengan una formulación abierta y amplia que puedan conducir al funcionario a aplicar la sanción administrativa con exceso y arbitrariedad.

4. 4. Conclusión de capítulo

En este capítulo se abordan aspectos tan importantes que permiten conocer por qué se declara inconstitucional una norma similar a otra, cuando ambas disposiciones establecen elementos similares, aunado a eso se plasma el aporte de la sala de lo constitucional para dar los fundamentos a la investigación.

¹⁴⁰ Antonio Sánchez Gervilla, “Fundamentos del Derecho Sancionador Tributario” (tesis doctoral, Universitat Abat Oliba CEU, 2017), 26.
<https://www.tesisenred.net/bitstream/handle/Tasg>

Y partiendo de tales criterios que son esenciales para poder esclarecer cual es el alcance del artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones y poder así hacer el respectivo análisis de la investigación. El análisis exhaustivo de todos los elementos que integran la norma anteriormente mencionada, y a la vez estudiar el reglamento de la Ley de Telecomunicaciones que establece en si normas de calidad de los servicios públicos de telecomunicaciones.

CONCLUSIONES

Las principales conclusiones que se derivan del presente trabajo de investigación son:

En lo que respecta al surgimiento del Principio de Tipicidad, es importante hacer referencia que de acuerdo a la historia este tiene su origen en el principio de legalidad es por ello que según la investigación realizada, la tipicidad nace en la edad contemporánea luego de que la legalidad se registrara en los diferentes ordenamientos jurídicos lo que conllevó a dar paso a que el principio de tipicidad se reconociera como una garantía Constitucional y más aún en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador es por ello que como grupo estamos dando un aporte importante, ya que estructuramos la historia del principio antes descrito.

Concluimos que el Principio de Tipicidad se ha ido cimentando y que ha tenido un gran avance en la concepción de diversas materias, logrando tener así un marco doctrinario que permite el abordaje de esta figura, tanto en materia Penal como materia Administrativa, lo cual permite que todo individuo se introduzca a conocer cómo los distintos autores dan sus propios criterios sobre la figura de tipicidad aportando así, los elementos y características esenciales que lo conforman como principio y para que se configure como tal. Concluyendo que este principio es una garantía constitucional de todo ciudadano

El mencionado principio se inserta en lo relativo a las infracciones y sanciones tanto en la legislación nacional como en la legislación extranjera tomando así en cuenta la de los países Perú, México y España que tratan de manera diferente lo relativo a dichas figuras, observando así que las

disposiciones constitucionales son similares pues tratan de garantizar los derechos de toda persona, en lo relativo a las leyes nos enmarcamos a la ley de Telecomunicaciones por lo que se tiene que esta ley regula de manera muy diferente lo relativo a las infracciones y sanciones en cada país.

Que el análisis realizado de la Ley de Telecomunicaciones en lo concerniente al Principio de Tipicidad como garantía Constitucional, sobre las disposiciones que consagran las infracciones de dicha ley violentan dicho principio porque no pueden darse infracciones genéricas e indeterminadas más aún conceptos ambiguos que puedan generar varias interpretaciones que le permitan a la administración actuar a su arbitrio, ya que estas deben estar razonablemente especificadas en la ley, por todo lo anterior, y a partir de haber realizado un estudio íntegro que ha dado lugar a darle respuesta a nuestro objetivo planteado para esta investigación.

Se parte de parámetros esenciales que permiten esclarecer cual es el alcance del artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones y de esta forma se logra realizar la investigación, haciendo un análisis de todos los elementos que conforman la norma antes descrita junto con el Reglamento de la Ley de Telecomunicaciones que establece en si normas de calidad de los servicios públicos de telecomunicaciones.

FUENTES DE INFORMACIÓN

Libros

Aberastury, Pedro y Hermann Josef Blanke. *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa: presentación de la traducción de la Ley alemana de procedimiento administrativo.* Editorial Tirant lo Blanch, Buenos Aires, 2011.

Acuña Zepeda, Manuel Salvador, Luis Gerardo Rodríguez Lozano, Juan Ángel Salinas Garza y Arnulfo Sánchez García. *El Debido Proceso*, Tomo I, Editorial Tiran Lo Blanch, México, 2016.

Aguado Romero, Gabriela, Nohemí Bello Gallardo y Alina del Carmen Nettel Barrera. *Derecho Administrativo: un Ámbito de Respeto, Promoción, Protección y Garantías de los Derechos Humanos.* Editorial Tiran Lo Blanch, México, 2016.

Agudelo Betancur, Nórdier. *Curso de Derecho Penal (esquemas del delito)*, cuarta edición. Editorial Astrea, Colombia, 2013.

Alchourrón, Carlos y Eugenio Bulygin. *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales.* Editorial Astrea, Buenos Aires, 1974.

Bacigalupo, Enrique. *Lineamientos de la Teoría del Delito.* Editorial Astrea de Rodolfo de Palma y Hnos, Buenos Aires, 1974.

Barraza Ibarra, Jorge. *Historia del Pensamiento Político en El Salvador.* UFG, El Salvador, 2011.

Batista Torres, Jennifer. *Derechos Humanos y Derechos Fundamentales.* Comentarios Doctrinales, Cuba, 2018.

Blanquer, David. *Introducción al Derecho Administrativo*, 2ª edición. Editorial Tiran Lo Blanch, Valencia, 2009.

Brewer Carías, Allan Randolph. *Los Aportes de la Revolución Francesa al Constitucionalismo Moderno y su Repercusión en Hispanoamericana a comienzos del siglo XIX.* Santiago de Chile, Chile, 2011.

Béjar Rivera, Luis José. *Fundamentos de Derecho Administrativo Objeto, Historia, Fuentes y Principios.* Editorial Tiran Lo Blanch, México, 2012.

Camille Jauffret, René David. *Los Grandes Sistemas Jurídicos Contemporáneos*, 3ª edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2011.

Carrasco Perera, Ángel. *El Derecho de consumo en España: presente y futuro.* INC, España, 2002.

Casás, José Osvaldo. *Derechos y garantías constitucionales del contribuyente, a partir del principio de reserva de ley tributaria.* Ad -Hoc, Buenos Aires, 2002.

Castán Tobeñas, José. *Teoría de la aplicación e investigación del Derecho.* Editorial REUS, Valencia, 1990.

Contreras Saldívar, Gabriel Osvaldo. *Reforma en materia de telecomunicaciones.* FCE, México, 2018.

Cordero Lobato, Encarna. *Tipificación y Competencia en el Derecho Sancionador de Consumo, Un estudio de la jurisprudencia contencioso-administrativa.* Centro de Estudios de Consumo, Valencia, 2008.

Cury, Enrique. *La Ley Penal en Blanco.* Editorial Temis. S.A., Colombia, 1998.

Diez, Manuel María. *Manual de Derecho Administrativo.* Plus Ultra, Argentina, 1980.

Domínguez Arroyo, José Julián y Gonzalo Sánchez de Tagle. *Reforma Constitucional de las Telecomunicaciones Modelo de Estado Regulador.* FCE, México, 2018.

Entrena Cuestas, Rafael. *Curso de Derecho Administrativo,* 4ª edición. Editorial Tecnos, Madrid, 1976.

Escobar Roca, Guillermo. *Introducción a la Teoría Jurídica de los Derechos Humanos.* Editorial Trama, Madrid, 2005.

Escuin Palop, Catalina. *Curso de Derecho Administrativo: Parte General,* 2ª edición, Editorial Tiran Lo Blanch, Valencia, 2011.

Fraga, Gabino. *Derecho Administrativo.* Editorial Tiran Lo Blanch, México, 1975.

Fernández Ruiz, Jorge. *Derecho Administrativo, Colección Panorama del Derecho Mexicano.* CPDM, México, 1997.

Gallardo Castillo, María Jesús. *Los principios de la Potestad sancionadora. Teoría y Práctica.* Madrid, 2008.

Garberí Llobregat, José y Guadalupe Buitrón Ramírez. *El Procedimiento administrativo Sancionador*, 6ª edición, Editorial Tiran Lo Blanch, Valencia, 2016.

García Trevijano Fos, José Antonio. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo II, 4ª edición. Editorial Tiran Lo Blanch, Madrid, 1974.

Garrido Falla, Fernando. *Tratado de Derecho Administrativo*, 2ª edición. Editorial Tiran Lo Blanch, Madrid, 1976.

Gil Ruiz, Juana María. *Las Nuevas Técnicas Legislativas en España*. Editorial Tiran Lo Blanch, España, 2012.

Gosálbez Pequeño, Humberto. *El Procedimiento Administrativo Sancionador, Teoría y Práctica*. Editorial Dykinson, Córdoba, 2013.

González Barrera, Imelda Noemi. *Derechos Humanos, ciudadanía y paz: construcción de la democracia en México*, Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Occidente. ITESO, México, 2017.

González Carrasco, María del Carmen. *Informe sobre la competencia funcional de la Dirección General de Consumo para sancionar infracciones derivadas de la normativa sobre calidad del suministro eléctrico*. Editorial Tiran Lo Blanch, España, 2012.

González, Nancy Nelly y Luis Gerardo Rodríguez Lozano. *Derechos Humanos y su interacción en el Estado Constitucional*. Editorial Tiran Lo Blanch, México, 2018.

López, Eduardo. *Introducción al Derecho Penal*. Editorial Porrúa, México, 2007.

Malagón Pinzón, Miguel. *La Revolución y el Derecho Administrativo Francés, La invención de la Teoría del acto político o de gobierno y su ausencia de control judicial.* Universidad del Rosario, Argentina, 2005.

Mejía, Henry Alexander. *Manual de Derecho Administrativo,* Colección Ciencias Jurídicas. Editorial Cuscatleca, El Salvador, 2014.

Mena Guerra, Ricardo. *Génesis del Derecho Administrativo en El Salvador.* El Salvador C.A., El Salvador, 2005.

Mena Guerra, Ricardo. *Valor y función de la Jurisprudencia en el Derecho Administrativo. Especial Referencia al Régimen Jurídico Salvadoreño.* USAID, El Salvador, 2011.

Mendoza Losana, Ana I. *Telecomunicaciones, ¿sector sin ley?.* España: Centro de Estudios de Consumo, 2007.

Meseguer Yebra, Joaquín. *La tipicidad de las infracciones en el procedimiento administrativo sancionador.* Editorial Dykinson, España, 2001.

Mestre Chust, José Vicente. *Los Derechos Humanos.* UOC, México, 2016.

Mezger, Edmundo. *Tratado de derecho penal.* R.D.P., Madrid, 1935.

Molinares Hassan, Viridiana. *Notas sobre Constitución, Organización del Estado y Derechos Humanos,* 2ª edición. Universidad del Norte, Colombia, 2011.

Moreso, José Juan. *La indeterminación del derecho y la interpretación de la Constitución.* Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997.

Navarro López, Pablo Eugenio. *El desafío de la taxatividad.* ADP., Argentina, 2005.

Nieto, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*, 2ª edición. Editorial Tecnos, Madrid, 2008.

Nieto, Alejandro. *Régimen sancionador de las administraciones públicas: últimas novedades, Pasos recientes del proceso sustantivador del Derecho Administrativo Sancionador*, Fundación Democracia y Gobierno Local. Editorial Tecnos, España, 2007.

Nuñez, Ricardo. *Los Elementos Subjetivos del Tipo Penal.* Editorial De Palma, Valencia, 2010.

Peña Gonzáles, Oscar y Frank Almanza Altamirano. *Teoría Del Delito.* Editorial Nomos & Thesis E.I.R.L., Perú, 2010.

Pérez Gómez, Ángela. *Los Problemas actuales en Ciencias Jurídicas: el principio Non Bis in Idem, sanciones penales y sanciones administrativas.* Universidad de Valencia, Valencia, 2000.

Perdomo, Jaime Vidal. *Derecho Administrativo*, 4ª edición. Editorial Temis, Bogotá, 1975.

Pique, María Luisa. *Principio de Legalidad y Retroactividad.* Editorial Dykinson, Argentina, 2013.

Ramírez Torrado, María Lourdes. *La reserva de ley en materia sancionadora administrativa colombiana.* Jurid Manizales, Colombia, 2009.

Rivera Orellana, Erick. *El Salvador: Historia mínima.* El Salvador, 2011.

Trayter Jiménez, Joan Manuel. *Manual de Derecho Disciplinario de los Funcionarios Públicos.* Marcial Pons, Madrid, 1992.

Trujillo Trujillo, Omar y Jorge Poveda Yáñez. *Manual de Derechos Humanos.* Ministerio del Interior, Ecuador, 2008.

Vásquez Ríos, Aldo Alejandro. *Constitución política del Perú en castellano y Quechua, Ministerio de Justicia y Derechos humanos.* Editorial Quechua, Perú, 2016.

Vega Arrieta, Harold. *El análisis gramatical del tipo penal.* USB., Colombia, 2015.

Villavicencio, Felipe. *Lecciones de Derecho penal. Parte general.* Editorial Cultural Cuzco, Lima, 1990.

Wolf, Eric. *Las categorías de la Tipicidad.* Editorial Tiran Lo Blanch, España, 2015.

Trabajos de grado

Aguilar Mayorga, Cindy Yasmin. “Principios Constitucionales que Fundamentan la Potestad Sancionadora de la Administración Pública en el Proceso Contencioso Administrativo”. Tesis de grado. Universidad de El Salvador, 2011.

<https://ri.ues.edu.sv> ›

Alarcón Jovel, Mauricio Javier, Samuel Alcides Barahona Umaña, Juan Eliseo Jacinto López. “Diferencias entre el Derecho Penal Administrativo y el Derecho Penal Común”. Tesis de grado. Universidad de El Salvador, 1996.

http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/bcb2d4c9bf5195020625757c005d6339?OpenDocument&fbclid=IwAR340MNA8dElc8jxr1KHhTpKIHM4FHsrApVkBGeXCj3MgH_Usii5ICotpBQ

Alfaro Cervano, Darío Rutilio. “La Vulnerabilidad del Principio de Legalidad en la Tipificación de los Delitos Relativos a la Libertad Individual”. Tesis de grado. Universidad de El Salvador, 2005.

<http://ri.ues.edu.sv/6585/>

Chávez Cáceres, Douglas Edgardo, Karina Elizabeth Chávez García y María Francela de la Cruz Meléndez. “Análisis de las Contradicciones e Incongruencias entre el Ordenamiento Jurídico de Salud y el Régimen Sancionatorio”. Tesis de grado. Universidad de El Salvador, 2013.

ri.ues.edu.sv > ..

De la Cruz Rolong, Albania. “Análisis de la Normativa Administrativa Sancionadora Aplicada por la Superintendencia Nacional de Salud a Partir de los Principios del DAS Desarrollados por la Doctrina Constitucional Colombiana”. Tesis maestría. Universidad del Norte, 2018.

<http://manglar.uninorte.edu.co/bitstream/handle/10584/8054/131772.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Flores Espinal, Juan Carlos. "La Vigencia de los Derechos Humanos en Nuestro País". Tesis de Grado. Universidad de El Salvador, 1993.

<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/dbe0a487628ddd9e06256b3e00747a20?OpenDocument>

Granada López, Jorge Fernando. “Incidencia de la Teoría del Bien Jurídico en la Creación del Tipo Penal Tráfico Ilegal de Personas y sus Problemas Jurídicos de Aplicación”. Tesis de grado. Universidad De El Salvador, 2004.
ri.ues.edu.sv > ...

Guevara Zelaya, Balbino Antonio. “Evolución del Derecho Constitucional Salvadoreño”. Tesis de grado. Universidad de El Salvador, 1992.
<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/2bc259243d8b108a06256b3e00747b03?OpenDocument>

Moncayo Toledo, Gustavo Adolfo. “El alcance de los Principios Constitucionales de Legalidad y Tipicidad en los Procedimientos Administrativos Sancionatorios Instituidos por la Policía Administrativa”. Tesis maestría. Universidad Nacional de Colombia, 2014.
<http://bdigital.unal.edu.co/46691/1/2674816.2014.pdf>

Navarro Hernández, Francisco. “Derecho Administrativo Sancionador en México: la distinción del estado regulador vs Policía”. Tesis de grado. Universidad de Jalisco, 2018.
<https://rei.iteso.mx/bitstream/handle/11117/5197/Derecho+administrativo+sancionador+en+M%E9xico+la+distinci%F3n+del+estado+regulador+vs+polic%EDa.pdf;jsessionid=F0F55AF6E17CD4D4739E6C2694AF1715?sequence=2>

Ramos Morales, Loyda Abigail y José Oscar Mejía Orellana. “La Prohibición de Ne Bis Idem en el Proceso Penal Salvadoreño”. Tesis de grado. Universidad Francisco Gavidia, 2004.
<http://ri.ufg.edu.sv/jspui/bitstream/11592/8126/1/345.05-R175p.pdf>

Richmond, Luis Alonso. “La aplicación de institutos del Derecho Penal en la sanción administrativa de funcionarios públicos dentro del ordenamiento jurídico de la Hacienda Pública: el caso del régimen de responsabilidad de la Ley N°8422”. Tesis de grado. Universidad de Costa Rica, 2017.

<http://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2017/09/Luis-Alonso-RichmondPortuguez-Tesis-completa.pdf>

Sánchez Herrera, Alicia Concepción. “El Principio de Legalidad y la Potestad Discrecional en Derecho Administrativo”. Tesis doctoral. Universidad de El Salvador, 1979.

[www.csj.gob.sv > BVirtual.nsf > OpenDocument](http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/0/0acdf25f3599fdd206256b3e00747b2a?OpenDocument)

Sánchez Gervilla, Antonio. “Fundamentos del Derecho Sancionador Tributario”. Tesis doctoral. Universitat Abat Oliba CEU, 2017.

[https://www.tesisenred.net > bitstream > handle > Tasg](https://www.tesisenred.net/bitstream/handle/Tasg)

Valenzuela Guzmán, Maribel Alejandrina. “La Revolución Francesa”. Tesis maestría. Universidad de San Carlos, 2008.

http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/07/07_2011.pdf

Villatoro, Carlos Orlando. “Clases de Penas Establecidas en el Código Penal”. Tesis doctoral, Universidad de El Salvador, 1974.

<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/0/0acdf25f3599fdd206256b3e00747b2a?OpenDocument&fbclid=IwAR3vRiHgk0c9KUQtnJMSLQ7Eww->

Legislación

Asamblea Legislativa de El Salvador. Constitución de la República de El Salvador, 1983. El Salvador.

Asamblea Legislativa de El Salvador. Ley de Telecomunicaciones, 2016. El Salvador.

Asamblea Legislativa de El Salvador. Reglamento de Calidad del Servicio Público de Telefonía y Transmisión de Datos, 2018. El Salvador.

Asamblea Legislativa de El Salvador. Ley de Procedimientos Administrativos, 2019, El Salvador.

Legislación del Derecho Comparado

Congreso Constituyente Democrático. Constitución política de la República de Perú, 1993. Perú.

Congreso Constituyente Democrático. Ley de Telecomunicaciones, 1993. Perú.

Comisión permanente del Congreso de la República. Ley N° 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General, 2001. Perú.

Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión. Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, 2008. México.

Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión. Ley Federal de Telecomunicaciones, 2018. México.

Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión. Ley Federal de Procedimientos Administrativos, 2018. México.

Cortes Generales en sesiones plenarias del Congreso de los Diputados y del Senado. Constitución Española, 1978. España.

Jefatura del Estado. Ley General de Telecomunicaciones, 2014. España.

Jefatura del Estado. Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, 1993. España.

Jurisprudencia

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 52-2003/56-2003/57-2003. 2004. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 26-2008. 2009. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 85-2008. 2011. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 726-2008. 2011. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 18-2008. 2013. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 45-2010. 2013. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Amparo, Referencia: 325-2012. 2014. Sala de lo Contencioso Administrativo. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 29-2011. 2014. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 53-2013/54-2013/55-2013/60-2013. 2015. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Amparo, Referencia: 49-2010. 2016. Sala de lo Contencioso Administrativo. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 147-2014/20-2015/26-2015/34-2015. 2016. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Definitiva, Referencia: 257-2010. 2016. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 148-2014. 2017. Sala de lo Contencioso Administrativo. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 441-2010. 2018. Sala de lo Contencioso Administrativo. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 441-2010. 2018. Sala de lo Contencioso Administrativo. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 47-2012. 2018. Sala de lo Contencioso Administrativo. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 594-2013. 2018. Sala de lo Contencioso Administrativo. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Amparo, Referencia: 155-2018. 2018. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 21-2018. 2019. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia: 27-2018. 2019. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Jurisprudencia Internacional

Tribunal Nacional de Resolución de Conflictos Hídricos. Recurso de Apelación. Referencia: 296-2014. 2014. Tribunal Constitucional. Perú.

Tribunal Nacional de Resolución de Conflictos Hídricos. Recurso de Apelación. Referencia: 406-2014. 2014. Tribunal Constitucional. Perú.

Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia. Sentencia de Inconstitucionalidad. Referencia: 56/2007. 2007. Sala de lo Constitucional. México.

Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia. Sentencia de Inconstitucionalidad. Referencia: 47/2016. 2016. Sala de lo Constitucional. México.

Consejo General del Poder Judicial. Recurso de Amparo, Referencia: 145/2013. 2015. Tribunal Constitucional. España.

Consejo General del Poder Judicial. Recurso de Amparo, Referencia: 1889-2016. 2018. Tribunal Constitucional. España.

Fuentes Hemerográficas

Cano Campos, Tomás. “El autismo del legislador: la “nueva” regulación de la potestad sancionadora de la Administración”. *Revista de Administración Pública*, n.201 (2016) 12-27.

<https://recyt.fecyt.es/index.php/RAP/article/view/54432/33065>

Cano Campos, Tomás. “La Analogía en el Derecho Administrativo Sancionador”, *Revista española de derecho administrativo*, n.113, (2002): 51-53.

<http://www.herrerapenalozza.com/images/biblioteca/Analogia-en-el-Derecho-Administrativo-sancionador.pdf>

Carbonell, Miguel. “Sobre la reserva de ley y su problemática actual”. *Revista de la Facultad de Derecho*, n. 42 (2000) 1-37.

<https://archivos.juridicas.unam.mx › www › bju › libros>

Font, Tomás. “Contencioso Administrativo: en General”. *Revista de Administración Pública*, n.112 (1981) 256-358.

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliocasvsp/reader.action?docID=3223899&query=Tom%25C3%25A1s%2BFont>

González Pogo, David Israel. “El Principio de los “Pesos y Contrapesos” en el Constitucionalismo Ecuatoriano Contemporáneo”. *Revista F. J.*, n.2 (2017) 2-24.

https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&url=http://www.revistarfpuce.edu.ec/index.php/rfj/article/download/55/52/&ved=2ahUKEwji7fyD2JXkAhWOrVkkHYrPBwwQFjAKegQICBAB&usg=AOvVaw08PIP9pG3yc_CtuBDfNibD

Jiménez Aparicio, Emilio. “Las infracciones en el procedimiento legislativo: algunos ejemplos”. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n.3 (1989) 54-167.

<file:///C:/Users/04/Downloads/DialnetLasInfraccionesDelProcedimientoLegislativo1048982.pdf>

Molina Méndez, José Carlos. “El Constitucionalismo liberal salvadoreño y la garantía del amparo”. *Revista de la Facultad de Derecho UTEC*, n.11 (2015) 12-65.

<http://repositorio.utec.edu.sv:8080/xmlui/handle/11298/1034>

Prada Vázquez, Juan Ramón. “El Poder Sancionador de la Administración y la Crisis del Sistema Judicial Penal”. *Revista de Administración Pública, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales*, n.67 (1972) 34-55.

<https://ebookcentral.proquest.com/auth/lib/biblioucasvsp/login.action?returnURL>

Rebollo Puig, Manuel. “Panorama del Derecho Administrativo Sancionador en España”. *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, n.001 (2009) 22-34.

https://www.researchgate.net/publication/317504660_Panorama_del_derecho_administrativo_sancionador_en_Espana_Los_derechos_y_las_garantias_de_los_ciudadanos

Rojas Sánchez, Eduardo. “Principio de Tipicidad en Derecho Administrativo Sancionador”. *Revista El Foro*, n.16 (2014) 1-134.

<https://dialnet.unirioja.es>

Tornos, Joaquín. “La Relación entre la Ley y el Reglamento: reserva legal y remisión normativa, Algunos aspectos conflictivos a la luz de la jurisprudencia constitucional”. *Revista de Administración Pública*, n.2 (1983) 1-27.

<https://dialnet.unirioja.es> › [descarga](#) › [articulo](#)

Vergara Blanco, Alejandro. “Esquema de los Principios del Derecho Administrativo Sancionador”. *Revista de Derecho*, n.2 (2004) 12-145.

https://www.researchgate.net/publication/259265647_Esquema_de_los_principios_del_Derecho_Administrativo_sancionador_Revista_de_Derecho_Ano_11_N_2_Coquimbo_2004

Otras Fuentes

Ingeniero **Carlos Rodríguez**, entrevista por Ixa Mileidy Ayala, Yhoana Sileidy Carías Rivera y Jenny Carolina Rodríguez Alas, 26 de agosto de 2019, entrevista No. 1

Licenciado **Roberto Rugamas**, entrevista por Ixa Mileidy Ayala, Yhoana Sileidy Carías Rivera y Jenny Carolina Rodríguez Alas, 26 de agosto de 2019, entrevista No. 1

ANEXOS

Criterios Judiciales que han servido como fundamento para el análisis a nuestro tema investigación, obtenidos del Centro de Documentación Judicial de la Corte Suprema de Justicia.

147-2014/20-2015/26-2015/34-2015

Inconstitucionalidad

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las catorce horas con cuarenta minutos del día nueve de noviembre de dos mil dieciséis.

Los presentes procesos constitucionales acumulados han sido promovidos, el primero –Inc. 147-2014–, por los ciudadanos Julio Enrique Vega Álvarez y Mirna Sofía Vega Fratti; el segundo -20-2015–, el tercero –26-2015– y el cuarto –34-2015–, por el ciudadano Salvador Enrique Anaya Barraza, a fin de que este tribunal declare la inconstitucionalidad por vicios de contenido de los arts. 7, inc. 3º letra b), 33 letras a) y j), 34 letra o) y 42 inc. 1º de la Ley de Telecomunicaciones –en adelante LT–, aprobada mediante el Decreto legislativo n° 142, de 6-XI-1997 y publicada en el Diario Oficial n° 218, tomo 337 de 2I-XI-1997, y reformada por el Decreto Legislativo n° 787, de 28-VIII-2014, publicado en el Diario Oficial n° 176, tomo 404, de 24-IX-2014, por la supuesta contradicción con los arts. 11, 12 y 15 de la Constitución, que consagran los principios de culpabilidad, reserva de ley y ne bis in idem. Las disposiciones de la Ley de Telecomunicaciones impugnadas, prescriben lo siguiente: "Concesión para el servicio público de telefonía.

En el proceso 20-2015, el mismo ciudadano Anaya Barraza peticona la presunta constitucionalidad de la letra j) del art. 33 y letra o) del art. 34 LT por

vulnerar el principio de reserva de ley formal en el ámbito sancionatorio. En el libelo de su demandando, sostiene que la privación o limitación de un derecho a raíz de la realización de un ilícito administrativo está sometida al principio de reserva de ley, y ello resulta así porque existe una incidencia negativa que se tiene en la esfera de los particulares.

Por ende, no corresponde al Órgano Ejecutivo, mediante la emisión de reglamentos o normas técnicas, la innovación en materia sancionatoria en razón que ellas están objetivamente dirigidas a facilitar los fines de la ley. En el caso particular, tanto el art. 33 letra j) como el art. 34 o) de la LT establecen infracciones administrativas por mera referencia a un conjunto normativo técnico a elaborar por la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones –SIGET– y que se identifican como “reglamentos técnicos basados en las normas de telecomunicaciones”, éstos son los que determinarán la licitud o ilicitud de la actuación de los particulares. Sostuvo entonces, que estos supuestos sancionatorios constituyen una vulneración del principio de reserva de ley: pues no es la ley la que establece el núcleo de la conducta sancionable sino que ella se deduce a partir de una remisión a un precepto infra-legal.

Esto es contrario, asegura, a lo que la jurisprudencia constitucional ha establecido, pues se ha exigido que los comportamientos punibles, sea en sede penal o en sede administrativa, deban encontrarse previamente tipificados en una ley en sentido formal sin que resulte admisible que su contenido sea obtenido de un ordenamiento de inferior rango. Adicionalmente, impugnó la letra o) del art. 34 LT por considerar que vulnera la prohibición de la doble persecución y castigo por los mismos hechos. Sostuvo que este precepto retoma circunstancias que son elementos típicos esenciales de otros anteriormente sancionados. En otras palabras, afirma, la

utilización del término "reiterar" en la disposición denota que se sanciona, de modo repetido, un incumplimiento de las normas de calidad del servicio telefónico que establezca la SIGET. Es así que se duplica de modo injustificado la respuesta punitiva del Estado contra una misma persona, por los mismos acontecimientos históricos y respecto a la defensa de un mismo bien jurídico.

Esta Sala –en su incesante jurisprudencia– relaciona el principio de legalidad con la seguridad jurídica, en el sentido de una exigencia objetiva de regularidad estructural y funcional del sistema jurídico a través de sus normas e instituciones y una dimensión subjetiva consistente en la certeza del Derecho, en cuanto a que los destinatarios del mismo puedan organizar su conducta y programa de vida bajo pautas razonables de previsibilidad (Sentencia de 14-II-1997, Inc. 52-2003).

También el principio de legalidad debe caracterizarse en su sentido político como un sometimiento de los poderes públicos a la ley como fundamento y límite de su actuación; en otras palabras –y tomando en cuenta lo estipulado en los avis. 15 y 86 Cn.– prima el criterio de la vinculación positiva, como condición previa y de existencia del accionar por parte de los órganos del Estado, y donde sólo se encuentra habilitado por lo que la ley le faculta. En otra dimensión, el mismo se convierte en una garantía al ciudadano de que no será castigado por aquellos hechos que no constituyan injustos penales o administrativos ni le serán impuestas penas, medidas de seguridad y sanciones administrativas que no hayan sido elaboradas conforme un procedimiento democrático por el poder constitucionalmente habilitado para ello–el órgano legislativo–.

Conforme a esto, el art. 5-A. introducido por el decreto legislativo en referencia, habilita legalmente a la SIGET a dictar los reglamentos técnicos que establezcan las normas de calidad de los servicios públicos en referencia. Sin embargo, los aspectos necesarios que deberán comprender esas reglas técnicas no están detallados en el inciso primero del precepto en referencia. Sino en la letra b) del mismo artículo cuando se refiere a la obligación de los entes supervisados de informar respecto a los indicadores de calidad "...relacionados con el establecimiento y duración de las llamadas telefónicas, servicios de datos, mensajería de texto y multimedia, calidad de la voz, aplicación de tarifas, atención al cliente, cobertura radioeléctrica, danos y fallas en las redes y otros servicios prestados en las redes de telecomunicaciones".

Y este elemento aparece claramente determinado en la infracción contemplada en la letra o) del art. 34 LT cuando establece: "...[e]l incumplimiento reiterado de los reglamentos técnicos basados en las normas de calidad de servicio establecidas por la SIGET, referente a los indicadores de calidad relacionados con el establecimiento y duración de las llamadas telefónicas, servicio de datos, mensajería de texto y multimedia, calidad de la voz, aplicación de tarifas, atención al cliente, cobertura radioeléctrica, daños y fallos en las redes y otros servicios prestados en las redes de telecomunicaciones".

De acuerdo a las consideraciones expresadas supra, el principio de reserva de ley no excluye la posibilidad de remisiones de la ley a preceptos reglamentarios, en particular, cuando se tratan de reglas técnicas cuya determinación por su materia –servicios de comunicación– corresponden a organismos como la SIGET.

En efecto, no existe problema alguno en que los criterios técnicos por su naturaleza puedan quedar bajo determinación del órgano administrativo encargado de su control y supervisión. Sin embargo, esta posibilidad debe estar amparada en la respectiva habilitación por la ley y que los elementos esenciales de la descripción típica queden comprendidos en ella. Esto se advierte en la ya citada infracción establecida en la letra o), la cual detalla los distintos rubros en los que serán establecidos los estándares de calidad en materia de telecomunicaciones. Por lo anterior, conviene descartar el presunto vicio de constitucionalidad por infracción del mandato de reserva de ley establecido por uno de los demandantes.

441-2010

Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las catorce horas con cincuenta minutos del día cinco de septiembre de dos mil dieciocho.

El presente proceso contencioso administrativo ha sido promovido por la Asociación Cooperativa de Ahorro y Crédito de Profesionales Salvadoreños, de Responsabilidad Limitada, que se abrevia COOPAS de R.L., por medio de su apoderada general judicial con cláusula especial, licenciada Yanira Guadalupe Salamanca Mejía, contra el Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor -en adelante, el Tribunal Sancionador-, por la emisión de la resolución de las doce horas con veintidós minutos del seis de septiembre de dos mil diez, mediante la cual se sancionó a COOPAS de R.L, con multa por la cantidad de quinientos dólares de los Estados Unidos de América (\$500.00), por la infracción a los artículos 44 letra e), en relación al 18 letra f), ambos de la Ley de Protección al Consumidor -en adelante, LPC.

Cabe destacar que, sobre la violación al artículo 40 de la LPC, la demandante no ha presentado argumentación suficiente; sino que más bien, lo ha desarrollado conjuntamente con el motivo de ilegalidad concerniente a la vulneración al principio de ilegalidad, por lo que de ese modo será valorado por este tribunal.

Así las cosas, esta Sala considera necesario iniciar el análisis del presente caso respecto a la vulneración al principio de legalidad y del artículo 40 de la LPC, examinando, a su vez, si (i) la autoridad demandada ignoró la jerarquía de la ley aplicando una interpretación de la Comisión al Consumidor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección a la Propiedad Intelectual de Perú y el Código de Buenas Prácticas para los Gestores de Cobro; (ii) el ordenamiento jurídico salvadoreño no ha establecido lo que es “gestiones de cobro difamatorias o injuriantes”, lo que ocasionó que el Tribunal Sancionador dictara una resolución con una inadecuada motivación de los presupuestos de hecho y de derecho para determinar la infracción atribuida; y (iii) en ningún momento -a juicio de la parte actora- ha existido daño o lesión al honor del consumidor, puesto que en el contenido del fax objeto de controversia, no se han empleado palabras irrespetuosas que denigren al consumidor y mucho menos dañar su honor con el solo hecho de enviarle una nota sobre su situación crediticia moratoria (VII).

Para luego, determinar si existió una vulneración a la protección estatal hacia el cooperativismo, regulada en el artículo 114 de la Constitución de la República.

VII.1. La parte actora expuso que «...la autoridad administrativa para la imposición de una sanción no ha aplicado una ley, ni una norma proveniente

de un tratado internacional, sino que ignorando la jerarquía de la ley aplicó directamente una interpretación de la Comisión al Consumidor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección a la Propiedad Intelectual de Perú y en base [sic] a un Código de Buenas Prácticas para los Gestores de Cobro (...) acuerdos que no pueden venir a suplir la Ley» [folio 2 vuelto y 3 frente]

Asimismo, sostuvo que «...nuestro ordenamiento jurídico no ha establecido lo que es “gestiones de cobro difamatorios o injuriantes”. La administración para determinar si existía o no una infracción de parte de mi representada, ante la inexistencia de una definición concreta del término, debió calificar y valorar la conducta en base [sic] a las reglas de la sana crítica (...) [e]sta situación hizo que el Tribunal Sancionador dictara una resolución con una inadecuada motivación de los presupuestos de hecho y de derecho para determinar la supuesta infracción cometida, pasando por alto el principio rector de legalidad.

Finalmente, la asociación peticionaria explicó que la práctica abusiva atribuida, regulada en el artículo 18 literal f) de la LPC «...ha sido analizada por el Tribunal Sancionador sobre el contenido de un fax enviado al consumidor (...) [d]icho fax, ha sido considerado como motivo suficiente para sancionar a COOPAS de R.L., pero en el contenido no se han empleado [sic] palabras irrespetuosas, que denigren al asociado y mucho menos dañar su honor con el solo hecho de enviarle una nota sobre su situación crediticia moratoria...» [folio 4 vuelto].

2. Por su parte, el Tribunal Sancionador argumentó que las prácticas abusivas reguladas en la LPC «...se dirigen no solo a evitar gestiones difamatorias e injuriantes, sino a que los acreedores o gestores de cobro

utilicen medidas de coacción físicas o morales (...) [a]unado a ello, el Código de Buenas Prácticas para los Gestores de Cobro, establece entre otros puntos que: “El contenido de los medios o correspondencia deberá ser redactado en forma respetuosa, informativa y concisa, no deberá incluir elementos difamatorios o injuriantes, ni calificativos denigrantes. Además no deberá mencionarse el momento de la deuda...”» [folio 37 frente].

Seguidamente detalló que, en el presente caso «...consta agregada al expediente administrativo (...) una nota enviada por COOPAS de R.L. dirigida al señor WDJSA, en la cual además de identificar el número de préstamo, también se especifica el monto en mora y el número de cuotas pendientes de pago, y en la cual se consigna lo siguiente: “SEA RESPONSABLE CON SUS DEUDAS, TENIENDO MORAL DE PAGO...LA LEY ES DURA PERO ES LA LEY”...» [folio 37 frente].

De ese modo, concluyó que «...la sanción impuesta a la cooperativa y que ha sido impugnada en este proceso, no fue por la utilización de frases o palabras injuriantes o difamatorias, sino por la medida de coacción moral en perjuicio del señor WDJSA, al enviar por fax a su lugar de trabajo una nota de cobro en la que se exponía la situación de morosidad del mismo» [folio 37 vuelto].

3. Previo a efectuar el análisis correspondiente, conviene destacar que la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que el principio de legalidad posee dos vertientes o manifestaciones: una formal, que suele denominarse exigencia de reserva legal, y otra material, conocida como mandato de tipificación legal [v.gr. sentencia definitiva del 19/XI/2014, referencia 249-2012].

En el sub júdice, en aplicación del principio *iura novit curia*[el juez conoce el derecho], se advierte que las alegaciones de la parte actora respecto a la transgresión del principio de legalidad se refieren esencialmente, por un lado, a una vulneración a la reserva legal [al afirmar que la autoridad demandada ignoró la jerarquía de la ley aplicando una interpretación de la Comisión al Consumidor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección a la Propiedad Intelectual de Perú y el Código de Buenas Prácticas para los Gestores de Cobro]; y, por otro, a una vulneración al principio de tipicidad [al sostener que el ordenamiento jurídico salvadoreño no ha establecido lo que es “gestiones de cobro difamatorias o injuriantes”, lo que ocasionó que el Tribunal Sancionador dictara una resolución con una inadecuada motivación de los presupuestos de hecho y de derecho para determinar la infracción atribuida; y que en ningún momento -a juicio de la parte actora- ha existido daño o lesión al honor del consumidor, puesto que en el contenido del fax objeto de controversia, no se han empleado palabras irrespetuosas que denigren al consumidor y mucho menos dañar su honor con el solo hecho de enviarle una nota sobre su situación crediticia moratoria]. Por lo que, en ese sentido se efectuará el presente análisis.

3.1. Como primer punto, esta Sala ha establecido que la reserva de ley constituye un principio según el cual, sólo mediante ley formal -mandato preceptivo producto del proceso de formación de ley previsto en la Constitución, a cargo de la Asamblea Legislativa-, pueden adoptarse determinadas regulaciones [v.gr. sentencias definitivas del 23/X/2016, referencia 169- 2014; y del 12/VII/2013, referencia 286-2007].

3.1.2. A partir de lo expuesto, esta Sala advierte que el Tribunal Sancionador únicamente utilizó el criterio de la Comisión al Consumidor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad

Intelectual, así como un punto del Código de Buenas Prácticas para los Gestores de Cobro, con motivos de referencia; es decir, para enriquecer el contenido de la resolución emitida por el referido tribunal.

Sin embargo, en el párrafo supra citado y en la parte resolutive de la resolución impugnada bajo análisis, se evidencia que la autoridad demandada adecuó la conducta denunciada por el consumidor, a la infracción contenida en el artículo 44 letra e) de la LPC [ley formal, dictada por la Asamblea Legislativa mediante Decreto Legislativo No. 776 del 18/VIII/2005], y además impuso la sanción que correspondía, contemplada igualmente en dicha ley.

En ese sentido, no se advierte una vulneración al principio de reserva de ley, puesto que el fundamento de la infracción y consecuente sanción, atribuidas a la parte actora, fue la LPC y no la normativa invocada por la peticionaria.

Al respecto, esta Sala ha sostenido que «[e]l principio de tipicidad (lex certa), vertiente material del principio de legalidad, impone el mandato de plasmar explícitamente en la norma los actos u omisiones constitutivos de un ilícito administrativo y de sus consecuencias represivas. La tipificación sólo es suficiente cuando, en definitiva, responde a las exigencias de la seguridad jurídica (...) no en la certeza absoluta [sino] en la [predicción] razonable de los elementos o características definidoras del acto u omisión acreedor de una sanción.

Esto debe ser así, puesto que para que el principio de tipicidad sea colmado no basta con que la ley aluda simplemente a la infracción, ya que el tipo ha de resultar suficiente, es decir, que ha de contener una descripción de sus elementos esenciales»(resaltado propio).

En el mismo sentido, la Sala de lo Constitucional reiteró la exigencia que «...en el ámbito administrativo sancionador (...) sea la ley la que defina exhaustivamente las conductas objeto de infracciones administrativas, las sanciones o medidas de seguridad a imponer, o al menos establezca una regulación esencial acerca de los elementos que determinan cuáles son las conductas administrativamente punibles y qué sanciones se pueden aplicar, pues tales criterios, en la mayoría de los casos, son supuestos de limitación o restricción de derechos fundamentales. Así, la obligación de predeterminar normativamente los supuestos de hecho que se desean castigar y sus correspondientes sanciones persigue la finalidad de erradicar todo abuso o extralimitación en el ejercicio de las facultades conferidas a las autoridades administrativas.

Al respecto, la Sala de lo Constitucional ha establecido que se le exige al legislador: «[p]rocurar utilizar un lenguaje claro y comprensible al describir las conductas prohibidas, evitando en lo posible la utilización de conceptos jurídicos indeterminados que pudiesen dar lugar a la aparición de divergencias interpretativas. Sin embargo es preciso hacer las siguientes acotaciones a la anterior afirmación: (i) el Legislador (...)no está constitucionalmente obligado a acuñar definiciones específicas para todos y cada uno de los términos que integran la descripción típica, sino sólo cuando se sirva de expresiones que, por su falta de arraigo en la cultura jurídica, carezcan de toda virtualidad significativa; (ii) la utilización de conceptos jurídicos abiertos que permitan un margen de interpretación objetivamente determinable, no se opone por consiguiente al principio de legalidad (...), cuando de ellos se desprende con la mayor claridad posible cuál es la conducta prohibida o la acción ordenada; (iii) son, por el contrario incompatibles con la exigencia de *lex certa* aquellos conceptos que, por su amplitud o vaguedad dejan en la más absoluta indefinición los tipos punibles;

en cualquier caso son contrarios al artículo 15 Cn, los tipos formulados en forma tan abierta que su aplicación o inaplicación dependa de la decisión prácticamente libre y arbitraria de los jueces (...) La creación de tipos penales mediante el uso de conceptos jurídicos indeterminados, conceptos abiertos o cláusulas generales, no debe realizarse en contradicción con la inevitable exigencia de taxatividad de las descripciones típicas, la cual obliga que tales conceptos generales sean cuando menos determinables conforme a pautas objetivas, repetibles y técnico-jurídicas, y no en virtud de valoraciones subjetivas y metajurídicas del juez. De ser así, la utilización de tales conceptos absolutamente indeterminados por parte del legislador como la aplicación por los órganos judiciales de los tipos penales en los que se contenga serían contrarias al principio de legalidad penal recogida en el art. 15 Cn y por consiguiente al valor seguridad jurídica consagrado en el art. 1 de la misma»

En armonía con lo expuesto, la doctrina administrativa ha establecido que «la precisión absoluta [de los tipos administrativos] es literalmente imposible en parte por la incapacidad técnica del legislador, en parte por la inabarcabilidad de la casuística y, en fin, por la insuficiencia del lenguaje como instrumento de expresión».

De este modo, ante un tipo abierto es necesario que en la norma, al menos, se establezcan los elementos esenciales de la conducta objeto de infracción; es decir, los parámetros objetivos y determinables para que, en la fase aplicativa del tipo -juicio de tipicidad como tal-, se proceda a adecuar la conducta denunciada con el elemento descrito en la formulación legal. Lo anterior, no conlleva exigir al legislador prever de forma detallada todas las situaciones posibles de cómo puede perfilarse la conducta o las definiciones específicas de los términos que integran la descripción típica, sino que basta

el uso de términos que aunque indeterminados sean determinables objetivamente.

Cabe aclarar que, en la descripción de una conducta en la ley -el tipo-, se emplean elementos de lenguaje que pueden ser descriptivos o normativos. Para el caso, interesa desarrollar los normativos, que son aquellos cuya comprensión requiere un proceso de valoración jurídica o intelectual del intérprete; los elementos de connotación jurídica proceden de la misma norma a aplicar o surgen de otras normas jurídicas, lo que implica una remisión a ellas para alcanzar la mejor comprensión del tipo; pero existen también elementos de connotación extrajurídica, en cuyo caso se prefiere para su comprensión la conceptualización de la autoridad científica o académica en el tráfico concreto.

A criterio de este tribunal, el artículo 18 letra f) de la LPC, al establecer como práctica abusiva «[r]ealizar gestiones de cobro difamatorias o injuriantes en perjuicio del deudor y su familia, así como la utilización de medidas de coacción físicas o morales para tales efectos»; se advierte que se trata de expresiones cuyo contenido se puede precisar a partir de parámetros objetivos y determinables que guían la aplicación de dicha disposición en cada caso concreto.

3.2.2. Ahora bien, respecto a que, por la aplicación del artículo bajo análisis, el Tribunal Sancionador dictó una resolución con una inadecuada motivación de los presupuestos de hecho y de derecho para determinar la infracción atribuida y además, sobre el segundo argumento referente a que, a juicio de la parte actora, no existe daño o lesión al honor del consumidor; se procederá a analizar el principio de tipicidad en su fase aplicativa, para determinar si la conducta denunciada en sede administrativa encaja dentro

del tipo y si la autoridad demandada fundamentó adecuadamente tal circunstancia en el acto impugnado.

A. Como se ha venido analizando en la presente sentencia, es el principio de tipicidad el que busca garantizar la imperiosa exigencia de la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, es decir, la existencia de preceptos jurídicos -lex previa- que permitan predecir con el suficiente grado de certeza -lex certa- aquellas conductas objeto de sanción.

Asimismo, el referido principio se concreta a través del tipo infractor administrativo, el cual, constituye la construcción lógica de la situación hipotética conminada en abstracto con la imposición de una sanción que, a su vez, contiene un grado de precisión y claridad que permite establecer los marcos o límites de tal construcción.

Entrevista

Entrevista realizada el día lunes 26 de agosto del presente año, a Licenciado Roberto Rugamas, Coordinador del área Jurídica, Ingeniero Carlos Rodríguez, quien es Coordinador del espectro Radioeléctrico y Títulos Habitantes, ambos de la SIGET.

¿A qué se refiere la infracción del artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones? El verbo rector del tipo sancionado es el incumplimiento reiterado, el objeto de regulación o de control es referente a indicadores de calidad relacionados con el establecimiento y duración de llamadas, servicio de datos, mensajería de texto multimedia y calidad de voz.

Ahora que sucede cuando dice en los reglamentos técnicos basados en normas de calidad, la normativa no introduce cual es el estándar por así decirlo, de cada uno de estos elementos cual es el límite aceptable para considerar que hubo calidad en la llamada telefónica, esa información técnica además de cambiante, porque eso es modificable en el tiempo de acuerdo a la tecnología, sería demasiado texto para introducirlo en un figura típica, por eso hace una remisión, no de la infracción, no del tipo, no está remitido al reglamento, no de la tasación; sino que tiene que cumplir con la norma de calidad.

¿A qué se refiere el artículo cuando establece y otros servicios prestados en las redes de telecomunicaciones? El artículo 34 literal “o” cuando se refiere a otros servicios prestados en redes de telecomunicaciones se refiere al internet y este puede ser fijo y móvil, se advierte que este apartado lo intentaron corregir en la última reforma que se hizo, pero lo que sucede es que no se podría abarcar todo porque el internet es amplio y no se podría limitar, además porque en la área de telecomunicaciones se vuelve complicado regular porque es sumamente amplio y cambiante por la tecnología.

¿Según su criterio porque cree que no fue declarado inconstitucional el artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones en la sentencia de inconstitucionalidad con referencia 147-2014/20-2015/26-2015/34-2015? En el artículo 33 literal “j” y artículo 34 literal “o” hay una repetición de la infracción, es decir, hay una doble persecución de la conducta, entonces es por ello que el constitucionalista estableció en la sentencia de inconstitucional que se tenía que quitar una de las dos, es por ello que solo quedo el literal “o” del artículo 34 que es uno de los dos tipos que existían, porque además este está más desarrollado y está más grave, es decir el

constitucionalista quiso decir que eso era una infracción realmente muy grave y por ende se quitó la que lo hace grave porque genera duda, ambigüedad y repetición de persecución, por lo tanto solo se dejó como muy grave, es decir reiteró que es algo realmente grave incumplir los estándares de calidad y se quedó solo con dicha figura.

¿Según su criterio cree que el artículo 34 literal “o” de la Ley de Telecomunicaciones violenta el principio de tipicidad? Esta infracción no violentaría el principio de tipicidad porque el legislador incluye el verbo rector, además la norma está clara y específica a quien está dirigida y es contra el operador, es decir, la persecución del tipo es contra el operador y este debe saber a qué se está refiriendo la norma porque es él, el que está brindando servicios de redes, asimismo no violentaría el principio de tipicidad porque esta infracción administrativa cumple con los elementos que establece la tipicidad, es decir, el elemento objetivo y subjetivo, aunado a eso porque hay una descripción de la norma.