

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



**“VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY EN LA LEY DE
PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS, APLICADO A LAS
ORDENANZAS QUE REGULAN LA CONSTRUCCIÓN ILEGAL DE
ANTENAS DE TELECOMUNICACIONES”**

**TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN
CIENCIAS JURIDICAS**

PRESENTADO POR:

**AQUINO DE LA O, IRENE BERENICE
ASCENCIO ROMERO, MARVIN GIOVANNI
LAZO ARIAS, DORA ELISA**

DOCENTE ASESOR:

MSC. NELSON ARMANDO VAQUERANO GUTIÉRREZ

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, MARZO DE 2020.

TRIBUNAL CALIFICADOR

Lic. Noé Giovanni García Iraheta

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. Evelyn Beatriz Farfán Mata

DECANA

Dr. Edgardo Herrera Medrano Pacheco

VICEDECANO

Msc. Digna Reina Contreras De Cornejo

SECRETARIA

Msj. Hugo Dagoberto Pineda Argueta

DIRECTOR DE ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS

Msc. Diana Del Carmen Merino De Sorto

DIRECTORA GENERAL DE PROCESOS DE GRADUACIÓN

Msc. María Magdalena Morales

COORDINADORA DE PROCESO DE GRADUACION DE LA ESCUELA DE
CIENCIAS JURIDICAS

DEDICATORIA

Agradezco en lo personal a mis padres Irma Elizabeth de la O Rivas de Aquino y Roberto Rafael Aquino Chávez, por darme la vida, por creer en mí y sobre todo, inspirarme a lograr las metas que me proponga a lo largo de mi vida. Gracias a ellos por su amor, apoyo y soporte incondicional hacia mí.

A mi hermana Grace Elizabeth Aquino de la O, a quien dedico cada logro, por ser el motor de inspiración de cada uno de los integrantes de mi familia; ya que a pesar que no estar con nosotros, en nuestros corazones vivirás eternamente. Te amo.

A Roberto Rafael Aquino de la O, quien le agradezco haberme enseñado que la perseverancia lleva al éxito, por cada palabra y consejo que han guiado mi vida. Gracias hermano por enseñarme a enfrentar las dificultades sabiamente.

A mis compañeros de Tesis, Marvin Ascencio y Dora Lazo. Por depositar su confianza en mí y por tener la misma determinación de culminar esta meta juntos. Asimismo, agradezco a todos los compañeros que me han acompañado a lo largo de la carrera y a mis amigos de toda la vida por estar conmigo en cada etapa de la misma.

Agradezco a los excelentes docentes de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador, por haberme formado como una profesional, de valores y conocimientos íntegros; en especial a nuestro asesor, Msc. Nelson Armando Vaquerano por su guía en esta investigación.

Br. Irene Berenice Aquino De La O

DEDICATORIA

A Dios por llenarme de confianza, perseverancia y entendimiento, los cuales me permitieron culminar esta carrera universitaria que jamás pensé finalizar.

A mis padres Teodoro Ascencio y Ester Alicia Romero, por darme siempre su apoyo incondicional día y a día, por enseñarme el valor de la vida y sobre todo a no rendirme y seguir siempre adelante. De igual manera a mis hermanos Zulma y Numas por haber creído siempre en mí y por el apoyo brindado a lo largo de mi vida y mi carrera.

A mi primo Juan José Romero por brindarme su apoyo incondicional a lo largo de mi carrera universitaria, por motivarme a salir siempre adelante sin importar las dificultades que se presentaren en el camino.

Al Master Nelson Antonio Vaquerano, por las orientaciones, el apoyo y motivación dada en cada una de las asesorías brindadas a lo largo del proyecto investigativo y sobre todo por creer en el proyecto y en el grupo.

A mis compañeras de tesis, que son parte fundamental en el trayecto de la investigación realizada, quienes a lo largo de esta travesía, dieron el mayor esfuerzo y dedicación al proyecto,

A Tatiana Gómez, por creer en mí y motivarme a terminar mi carrera universitaria; a Manrique Quijada, por ser mi compañero de lucha en la causa. A todos los que conocí en mi carrera universitaria y me brindaron su ayuda incondicional e hicieron más de un favor sin esperar nada a cambio

Pero sobre todo al ser que siempre creyó en mí, quien jamás dejó de dudar de mis capacidades y que además me enseñó el verdadero valor de la vida. A la memoria de mi abuelita María Luisa Acosta.

Br. Marvin Giovanni Ascencio Romero

DEDICATORIA

A Dios, por iluminar nuestras mentes y guiarnos durante este arduo trayecto, por darnos fortaleza para continuar y no permitirnos desfallecer.

A mis padres, Rachel y Henry Lazo, por su amor incondicional, por su paciencia y dedicación, por su sacrificio y apoyo, por guiarme para ser una persona íntegra y por darme las armas necesarias para valerme por mi misma.

A mis hermanas, Jacqueline y Tania, por su apoyo emocional, y porque siempre estuvieron cuando más las necesite.

A mis compañeros de trabajo de grado, Irene Aquino y Marvin Ascencio, por permitirme formar parte de este equipo, por su paciencia, por compartir y aligerar la labor que significo culminar este trabajo de grado.

A nuestro asesor, Msc. Nelson Armando Vaquerano, por dirigirnos en este proyecto, comprender nuestros altibajos e impulsarnos a continuar.

A las instituciones y alcaldías que colaboraron con nosotros para que pudiésemos fundamentar y desarrollar las ideas de nuestra tesis, pues sin su ayuda esto no hubiese sido posible.

Br. Dora Elisa Lazo Arias

Índice.

RESUMEN	i
LISTA DE SIGLAS Y ABREVIATURAS	ii
INTRODUCCIÓN	iv
CAPÍTULO I	1
MARCO HISTÓRICO	1
1. Abordaje histórico del principio de Reserva de Ley	1
1.1. Antecedentes remotos del principio de Reserva de Ley	1
1.1.1. Época primitiva	3
1.1.2. Época de la pena pública	3
1.1.3. Época humanitaria	4
1.1.4. Época científica	5
1.2. Evolución cronológica del Principio de Reserva de Ley	5
1.3. Evolución histórica del Principio de Reserva de Ley en El Salvador	9
1.4. Potestad normativa de las municipalidades	13
1.5. Desarrollo histórico de las Antenas de Telecomunicación en El Salvador	16
CAPÍTULO II	21
MARCO DOCTRINARIO	21
2. Marco teórico del principio de Reserva de Ley en materia administrativa	21
2.1. Generalidades del Principio de Legalidad y del Principio de Reserva de Ley	21
2.1.1. Definiciones	21
2.1.2. Clasificación del Principio de Legalidad	23
2.1.3. Reserva de Ley	26
2.1.4. La división de poderes y el principio de Reserva de Ley	27
2.2. La autonomía de las Municipalidades	30
MARCO NORMATIVO	34

3.1. Marco normativo relativo al principio de Reserva de Ley	34
3.1.1. Constitución de la República de El Salvador	34
3.2.1. Instrumentos Internacionales.....	36
3.2.1.1. La Declaración de los Derechos del Hombre y los Ciudadanos	36
3.2.1.2. La Declaración Universal de los Derechos Humanos	37
3.2.1.3. Convención Americana sobre Derechos Humanos	39
3.2.1.4. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	41
3.2.1.5. Tratado Marco de Seguridad Democrática en Centroamérica....	43
3.2.1.6. Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA)....	44
3.2.2. Leyes Secundarias.....	45
3.2.2.1. Ley de Procedimientos Administrativos.....	45
3.2.2.2. Código Municipal.....	47
3.2.2.3. Ley Marco para la Convivencia Ciudadana y Contravenciones	
Administrativas	49
3.2.3. Ordenanzas Municipales	51
3.2.3.1. Municipio de Nejapa.....	51
3.2.3.2. Municipio de Ilopango	53
3.2.3.3. Municipio de Soyapango	54
3.2.3.4. Municipio de San Salvador.....	56
3.2.4. El Principio de Reserva de Ley en el Derecho Extranjero	58
CAPITULO IV	64
ANALISIS DE DATOS	64
4. Análisis del Fenómeno de Investigación	64
4.1. Situación Problemática de las Antenas de Telecomunicaciones en El	
Salvador.....	65
4.3. Instituciones intervinientes en la Construcción de Antenas de	
Telecomunicaciones.....	67
4.3.1. Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones....	67
4.3.2. Oficinas de Planificación del Área Metropolitana de San Salvador...68	

4.3.4. Alcaldías Municipales	70
4.4. Análisis de la vulneración del Principio de Reserva de Ley	72
4.5. Análisis de la aplicación del Principio de Reserva de Ley en el área tributaria de las ordenanzas reguladoras de Antenas de Telecomunicaciones	77
CONCLUSIONES	89
BIBLIOGRAFÍA.....	91
ANEXOS	101

RESUMEN

El principio de *Reserva de Ley* nace junto al Principio de Legalidad, como garantes de derechos humanos para el derecho penal, teniendo en cuenta para la presente investigación su relación con la autonomía de las Municipalidades, la cual se origina en el Imperio Romano pasando por periodos evolutivos y de retroceso, hasta dársele un reconocimiento constitucional.

La materialización del aspecto formal del Principio de Legalidad es el principio de *Reserva de Ley*, restringiendo la creación de normativas al Órgano Legislativo; no obstante lo anterior, la misma constitución permite la creación de normativas locales por parte de las Alcaldías, en el libre ejercicio de la autonomía de las Municipalidades, con algunas limitantes.

Las ordenanzas municipales son los únicos cuerpos normativos que regulan de forma específica construcción de Antenas de Telecomunicaciones, y sancionan su instalación ilegal, teniendo como fundamento la Ley Marco para la Convivencia Ciudadana y Contravenciones Administrativas.

El resultado obtenido del análisis realizado en el presente trabajo de investigación refleja que las Ordenanzas reguladoras no vulneran el principio de *Reserva de Ley*, por estar respaldadas por la Constitución, el Código Municipal y la LMPCCCA.

No obstante, cuando las ordenanzas municipales establecen tributos relacionados al funcionamiento de las Antenas de Telecomunicaciones y sancionan el impago de las mismas, vulneran la vertiente formal del principio de Legalidad por carecer de una Ley general que las respalde en materia tributaria.

LISTA DE SIGLAS Y ABREVIATURAS

Sigla.	Significado.
ADESCO	Asociaciones de Desarrollo Comunal.
AMSS	Área Metropolitana de San Salvador.
ANTEL	Administración Nacional de Telecomunicaciones.
AQM	Dr. Alfonso Quiñónez Molina.
CSJ	Corte Suprema de Justicia.
IEEE	Institute of Electrical and Electronics Engineers.
Ley OPAMSS	Ley de Desarrollo y Ordenamiento Territorial del Área Metropolitana de San Salvador y de los Municipios Aledaños.
LGTM	Ley General Tributaria Municipal.
LMPCCCA	Ley Marco para la Convivencia Ciudadana y Contravenciones Administrativas.
LODT	Ley de Ordenamiento y Desarrollo Territorial.
MARN	Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales.
OPAMSS	Oficina de Planificación del Área Metropolitana de San Salvador.
SIGET	Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones

Abreviaturas. Significado.

Amp. Amparo.

Art. Artículo.

Cn. Constitución.

Inc. Inciso.

Núm. Numeral.

N° Número.

Ord. Ordinal.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo denominado *“Vulneración al Principio de Reserva de Ley en la Ley de Procedimientos Administrativos, aplicados a las Ordenanzas que regulan la construcción ilegal de Antenas de Telecomunicaciones”*; ha sido elaborado con el propósito de analizar la existencia de vulneración al principio de *Reserva de Ley* que emana de la Ley de Procedimientos Administrativos.

Dado que el fenómeno de las antenas de telecomunicaciones es una problemática que está atentando gradualmente en toda la población Salvadoreña, es preciso mencionar que el abordaje de dicha investigación surge en un primer momento por la construcción de antenas de forma ilegal; pese a que existen ordenanzas municipales que regulen lo pertinente a estas estructuras.

No obstante, no todas las municipalidades tienen una ordenanza especial que regule la problemática en mención, por lo cual se ha tomado en cuenta las ordenanzas reguladoras de las alcaldías de Nejapa, Ilopango, Soyapango y San Salvador, por ser municipios extensos territorialmente y por contar con el apoyo de la Oficina de Planificación del Área Metropolitana de San Salvador (OPAMSS).

Es de esta forma que en razón al problema de investigación se estableció la pregunta siguiente *¿Se vulnera el Principio de Reserva de Ley con las infracciones contempladas en las ordenanzas municipales que regulan la construcción ilegal de Antenas de Telecomunicaciones?*; pregunta que permitió conocer las causas y consecuencias del problema investigativo.

El análisis sobre la legalidad de las ordenanzas municipales que regulan la construcción ilegal de antenas de telecomunicaciones bajo los lineamientos

del Principio de *Reserva de Ley*, es el propósito general que se pretende alcanzar en el desarrollo de este trabajo investigativo.

Para realizar el referido análisis, es necesario establecer la estrategia metodológica a utilizar, siendo una investigación *Socio-jurídica*, empleando fuentes *documentales*, asimismo el nivel de profundidad del objeto de estudio es desarrollado de manera *descriptiva*, fungiendo como finalidad ser *práctico*; ya que busca confrontar la teoría con la realidad del problema abordado.

En el Capítulo uno se desarrolla las etapas históricas referentes al Principio de Legalidad y *Reserva de Ley*, factores culturales y sociales de mayor relevancia en las etapas evolutivas de los referidos principios, los aspectos históricos que dieron origen a la autonomía de las municipalidades en el ámbito normativo, concluyendo con el desarrollo histórico y normativo de las antenas de telecomunicaciones en El Salvador.

En el Capítulo dos se abordan aspectos teóricos doctrinarios del Principio de *Reserva de Ley*, comenzando con la íntima relación que tiene con el Principio de Legalidad, la relación entre la teoría de la separación de poderes con la autonomía de las instituciones jurídicas autónomas y los límites de la autonomía de las alcaldías.

Compete desarrollar en el Capítulo tres el marco normativo concerniente al Principio de *Reserva de Ley*, tanto nacional, teniendo en cuenta que la norma suprema de todo ordenamiento jurídico es la Constitución; así como también la normativa extranjera, en alusión al precepto constitucional del artículo 144, que establece que los tratados internacionales se constituyen como leyes de la República.

Para finalizar, el Capítulo cuatro es el apartado capitular más trascendental de la investigación, se realiza un análisis de la situación problemática

concerniente a las antenas de telecomunicaciones, particularmente para las instituciones intervinientes, y se procederá a analizar la aplicación del principio de *Reserva de Ley* en las Ordenanzas reguladoras decretadas por las municipalidades.

Así mismo, se advierte que se realizó un análisis de la vulneración al principio de Reserva de Ley, de parte de las Ordenanzas, en lo concerniente en el ámbito tributario, pues, aunque no es el objeto de investigación del presente trabajo, destacar la problemática resulta importante para futuras investigaciones.

CAPÍTULO I

MARCO HISTÓRICO

El presente capítulo tiene como propósito el desarrollo histórico del Principio de *Reserva de Ley* y el Principio de Legalidad, comenzando con las etapas evolutivas, formulando cronológicamente los factores históricos y sociales más importantes que influyeron en el desarrollo de los principios hasta la actualidad, y como estos evolucionaron en El Salvador.

Adicionalmente se abordará el desarrollo de la autonomía de las municipalidades, y como esta influyó en la regulación de las antenas de telecomunicaciones.

1. Abordaje histórico del principio de Reserva de Ley

1.1. Antecedentes remotos del principio de Reserva de Ley

Tradicionalmente se ha concebido la reserva legal como una garantía normativa destinada a resguardar que las definiciones en torno a materias cruciales, como la libertad y propiedad (modernamente expresadas en la cláusula del *libre desarrollo de la personalidad*), solo puedan ser reguladas a través de una ley.¹

No obstante de lo anterior, el principio de *Reserva de Ley* es una institución que nace de forma conjunta al Principio de Legalidad, por tanto, no se puede hablar del principio de *Reserva Legal* sin abordar también el Principio de

¹ Kamel Cazor y Matías Guiloff, “La reserva de ley y la necesidad de redefinir su función en el Estado Constitucional Chileno” *Anuario de Derecho Público*, N°. 1 (2011): 479, http://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/22_Cazor_Guiloff.pdf.

Legalidad. Siendo el caso que ambos principios tienen sus orígenes en materia sancionadora, más específicamente en el derecho penal.

Es preciso mencionar que el Principio de legalidad tuvo un proceso evolutivo a través del tiempo, reformándose y adaptándose a las épocas y sistemas de gobierno existentes; del mismo modo su implementación a los cuerpos normativos no ha sido espontánea, sino que obedece a diversos periodos y momentos sociales.

El Principio de legalidad se desarrolló a través de hechos sociales y políticos relevantes para el derecho penal, por lo que se menciona el desarrollo histórico del mismo en la evolución de las ideas penales. Tratadistas de derecho penal, como *Garraud*, *Cuello Callón*, *Prins* y *Carrara Trujillo*, distinguen diversos periodos evolutivos en la historia del Principio de Legalidad.²

Sin embargo, sería el salvadoreño Doctor Manuel Arrieta Gallegos quien retomaría las clasificaciones de los autores antes mencionados y a partir de su análisis realiza la consideración que los periodos evolutivos que desembocaron en lo que es el derecho penal no parecen muy acertados; a su vez, dicho jurisconsulto en sus aportaciones clasificó los periodos evolutivos³ de la manera siguiente:

- 1) Época Primitiva,
- 2) Época de la pena pública,

² Darío Rutilio Alfaro Cervano, Gloria de los Ángeles Machuca García, "La vulnerabilidad del principio de legalidad en la tipificación de los delitos relativos a la libertad individual". (Tesis para licenciatura en Ciencias Jurídicas, Universidad de El Salvador, 2005), 4-9.

³ Manuel Arrieta Gallegos, *Lecciones de Derecho Penal*, (San Salvador, El Salvador: Imprenta Nacional, 1973), 37.

3) Época humanitaria, y

4) Época Científica.

1.1.1. Época primitiva

En este periodo se comprende la expulsión de la comunidad y de la paz, siendo este cuando un miembro de la tribu cometía un hecho delictivo o una ofensa contra la misma tribu. A medida que la ofensa y reacción pierden su carácter religioso, esta se convierte en simple privación de la paz.

La lapidación se convierte en una forma primitiva de pena, no permitiendo al delincuente el derecho de vivir en paz con los demás miembros de la comunidad.

En el caso de la venganza de la sangre, esta tiene lugar contra el extranjero. Un castigo por haber transgredido la paz de la tribu, no importando si la perturbación fue individual o colectiva.

También surge la “Ley del talión” para limitar las pasiones colectivas por la venganza, de modo que se impone al ofensor un mal equivalente al que el mismo ha causado; también conocido como “ojo por ojo, diente por diente”.⁴

1.1.2. Época de la pena pública

Este periodo es conocido por el sistema de imposición y ejecución de penas, siendo el Estado quien las imponía por medio de los jueces. A través de las penas buscaba intimidar clases inferiores, y se caracterizaba por:

a) Desigualdad de los hombres ante la ley;

⁴ Ibíd. 38.

- b) Estrecha relación entre el derecho penal y la religión, resultando en delitos de tipo religioso como la herejía, la blasfemia, el sacrilegio, etc.;
- c) Penas inhumanas y crueles como lo fueron la muerte acompañada de torturas, los azotes e inclusive las mutilaciones;
- d) Las penas no siempre fueron personales, trascendían a la familia del penado, no extinguiéndose con la muerte del reo;
- e) Arbitrariedad judicial;
- f) Sustitución del proceso acusatorio por el inquisitorio.

Luego de tantas penas aplicadas desmedidamente y sin restricción alguna que tuviera la suficiente capacidad de parar el trato bestial y sangriento, surge una nueva era para el Derecho Penal.⁵

1.1.3. Época humanitaria

En esta época ocurren diferentes acontecimientos mundiales, tales como la Revolución Francesa, la llamada Revolución Filosófica que arranca del Renacimiento; diversos autores sostienen que el *Principio de Legalidad* surge en este periodo.

Años posteriores, en el preámbulo de la Primera Constitución Francesa, y a raíz de la Revolución, este principio también inspira a todas las legislaciones penales que surgen en Europa y en los nacientes Estados de América.

Se ha dicho que la época humanitaria da nacimiento al derecho penal liberal y a las doctrinas de la escuela penal clásica con la honda transformación del

⁵ Ibíd. 38-39.

derecho penal sobre todo con el establecimiento y generalización del Principio de Legalidad en todas las legislaciones.⁶

Este periodo puede caracterizarse por preocuparse por el estudio del delito y de la pena y el respeto a la personalidad humana.

1.1.4. Época científica

También llamado periodo científico del derecho penal, es en esta época que se profundiza el estudio de la personalidad compleja del sujeto, o sea del delincuente, que es lo que se desata en primer término en el panorama penal.

Este nuevo periodo corresponde al presente y al provenir, tomando la pena no como fin, sino como un medio para lograr un fin, la corrección y la readaptación del delincuente, o siendo imposible, su segregación de la sociedad.⁷

1.2. Evolución cronológica del Principio de Reserva de Ley

En sus orígenes remotos, podemos encontrar manifestaciones tacitas del Principio de Legalidad en el derecho romano, aun cuando este principio no fuese reconocido sino hasta siglos posteriores.

En el año 524 el Digesto de Justiniano se establece⁸: *poena non irrogatur, nisi quae quoque lege vel quo alio iure specialiter huic delicto imposita est*, “no se establezca más pena que la impuesta especialmente por una ley u otro derecho para cada delito.”

⁶ Ibíd. 39-41.

⁷ Ibíd. 41.

⁸ Agustín Ruiz Robledo, “El principio de legalidad penal en la historia constitucional española”, *Revista de Derecho Político*, no. 42, (1997): 140.

El constante abuso del poder político de los reyes, señores feudales y emperadores trajo consigo movimientos históricos en los cuales ideales de justicia y libertad relucieron, dando origen a caídas de grandes imperios que iniciaron el cambio de un orden jurídico, social y político de la historia.

Según Serrigny la caída de Roma no sucumbió por los Barbaros, sino por el excesivo consumo del fisco imperial.⁹

Es hasta el año 1215, con la *Magna Charta Libertatum* del Rey Juan sin Tierra, donde se ordena en su artículo 29:

*“Ningún hombre libre será detenido, ni preso, ni privado de su propiedad, de sus libertades o libre usos, ni puesto fuera de la ley, ni desterrado, ni molestado de manera alguna, y no nos pondremos ni haremos poner mano sobre él, a no ser en virtud de un juicio legal de sus pares según la ley del país”.*¹⁰

En esa línea de ideas, algunos autores sostienen que el 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, la cual 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.¹¹

La Carta Magna de 1215 abrió paso a hechos históricos-políticos en Inglaterra que reafirma el Principio de Legalidad, estableciendo en el artículo XLV se señala que:

⁹ José Guillermo Leal Galina, “La constitucionalidad de las reglas de miscelánea fiscal que establecen las declaraciones por medios electrónicos” (Tesis para optar al título en Derecho con especialidad en Derecho Fiscal, Universidad de las Américas, Puebla, México, 2003), 11.

¹⁰ Ruiz, “El principio de legalidad penal”, 140.

¹¹ *Ibíd.* 4-5.

“no nombraremos jueces, ni comisarios, ni alguaciles o sheriffs, sino los que conozcan las leyes del reino y estén dispuestos a observarlas”.¹²

En el siglo XVIII, durante el periodo de 1789-1793 la monarquía francesa se limita por la supremacía de la ley concretada en la Constitución de 1791.

Previo a la Declaración de 1789, el rey Luis XVI de Francia convocaría a los representantes de los Estados Generales a fin de resolver problemas financieros, siendo el caso que los representantes acabarían decidiendo convertirse en una Asamblea Nacional y luego en una Asamblea Constituyente.

En el proceso anteriormente señalado, el poder del Rey sería ejercido por la nación, por lo que comenzaría el fin de la Monarquía francesa.

La Asamblea Nacional se convertiría en representante de la nación como resultado de elección popular, dicho parlamento se vuelve en el más alto poder del Estado en 1789, dando así nacimiento al concepto de Ley Formal.¹³

Tomando en cuenta lo anterior, se puede considerar que el *principio de Reserva de Ley* tiene su *origen histórico*¹⁴ en el surgimiento de los primeros Parlamentos medievales, es decir, cuando el poder del Monarca se limitaba

¹² Ana María Madrazo de Rebollo Paz, *Lecciones de historia de la civilización y de las instituciones. La Edad Media*, 2° edición. (Buenos Aires: Cathedra, 1969), 269. http://hum.unne.edu.ar/academica/departamentos/historia/catedras/hist_medi/documentos/occidente/carmagna.pdf.

¹³ José Mauricio Torres Marciano y otros, “El incumplimiento del principio de legalidad en materia penal en las resoluciones y sentencias en los tribunales del departamento de Santa Ana (1990-1994)”, (Tesis para licenciatura, Universidad de El Salvador, 1994), <http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/0/9e449c7fb73628a0062574bf005aa020?OpenDocument>.

¹⁴ Miguel de Jesús Alvarado Esquivel, “El hecho imponible y su cobertura por el principio constitucional de la legalidad Tributaria”, *Revista de derecho financiero y de hacienda pública*, No. 256 (2000): 307.

al atribuirse a las Asambleas electivas toda decisión que afectara los derechos personales y patrimoniales de los súbditos.

Años posteriores, los actos estatales que fueron promulgados como ley gozarían de *primicia* respecto a demás actos estatales. Por tanto, es desde esa época que se considera que *“aquello establecido por una ley formal, valida; solo podrá ser modificado o derogado por otra ley formal”*, en otras palabras, la “primicia de Ley”.

“Las ideas se afinan y adquieren precisión cuando los conceptos aparecen consagrados en la Declaración de los Derechos del Hombre y el ciudadano en 1789, al establecer que “La Ley es la expresión de la voluntad general” (Art. VI) y “El principio de toda soberanía reside esencialmente en la nación”. (Art. III) y de ahí la derivación necesaria concretada en el Art. V: “Todo lo que no esté prohibido por la ley no puede ser impedido, y nadie puede ser obligado a hacer lo que ella no ordene”, que llega hasta nuestros días con parecida redacción como artículo 8 de la Constitución de 1983.”¹⁵

La Revolución Francesa fue un acontecimiento que marcó muchos aspectos de la historia mundial, pero lo más sobresaliente fue La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano la cual fue aprobada el 26 de Agosto de 1789, proclamando como derechos inalienables del ser humano, la libertad individual, el derecho a la propiedad y la libertad de expresión.¹⁶

Ante los citados precedentes, se formula el Art. 3 de la Monarquía Constitucional de 1791, ordenando: “No hay en Francia autoridad superior a la ley” y estableciendo a su vez que “El Rey no reina más que por ella”. En

¹⁵ Torres, “El incumplimiento del principio de legalidad en materia penal”.

¹⁶ Alfaro, “La vulnerabilidad del principio de legalidad”. 4 y 5.

este proceso la arbitrariedad del absolutismo se sustituye por seguridad jurídica, dado que el Rey, como jefe del ejecutivo, le correspondía dictar las leyes, pero ahora la Asamblea tenía la atribución de aprobar las mismas.

La monarquía desaparece en 1873.¹⁷

Otro de los antecedentes importantes fue el acontecido en Alemania en el siglo XIX, donde aconteció la lucha del interés político comprendida entre los intereses de la mayoría y del monarca, dando surgimiento al *Principio de Reserva de Ley*, obligando a regular las materias concretas con normas que posean rango de ley.

Por tanto, el surgimiento del *Principio de Reserva de Ley* fue el que limitó a monarcas alemanes, otorgando más importancia al Parlamento, que busca siempre del bien común y justicia para las mayorías.

Partiendo de la influencia que hace el Derecho Comparado, es preciso mencionar que nuestro ordenamiento jurídico es bastante influenciado por la doctrina Chilena, y esta a su vez, tienen una gran alusión a la inspiración francesa; la cual ha servido para formar las bases estructurales de la normativa Salvadoreña.

1.3. Evolución histórica del Principio de Reserva de Ley en El Salvador

Debido a la influencia que tuvo la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789) en todo el mundo, El Salvador comienza a adoptar en su constitución disposiciones donde se establece jurídicamente que todo lo que no está prohibido por la ley no puede impedirlo, y nadie puede ser

¹⁷ Torres, “El incumplimiento del principio de legalidad en materia penal”.

obligado a hacer algo que la ley no ordena (Art. 5), que la ley es la expresión de la voluntad general, así como la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley (Art. 6).

El lineamiento a seguir para la adopción del Principio de Legalidad en El Salvador, fue la Constitución Política de la Monarquía Española formulada en Cádiz en 1812.¹⁸

Sin embargo, no es hasta en la Constitución Federal de 1824, primera constitución de El Salvador, donde se concretan los Principios de Legalidad y *Reserva de Ley*, siendo el caso que el artículo 81 contiene al principio de *Reserva de Ley* y el artículo 135 el Principio de Legalidad¹⁹:

Artículo 81 “Las leyes que hasta aquí han regido en todas las materias continuarán en su fuerza y vigor, menos las que directa ó indirectamente se opongan a la Constitución federal y del Estado, y a los decretos y leyes que expidiere el Congreso.” Artículo 135. “Todos los ciudadanos y habitantes de la República sin distinción alguna, estarán sometidos al mismo orden de procedimientos y juicios que determinen las leyes”.²⁰

El artículo 135 de la Constitución de 1824 se encontraría posteriormente en el Art. 158 de la Constitución Federal de 1835.

En ambas constituciones (1824 y 1825) establecería que salvo los casos de tumulto, rebelión o ataque con fuerza armada a las autoridades constituidas,

¹⁸ Constitución Política de la Monarquía Española (España: Cortes Generales españolas, 1812).

¹⁹ Torres, “El incumplimiento del principio de legalidad en materia penal”.

²⁰ Ismael Alexander Cruz Martínez y Ricardo Enrique Torres Alarcón, “Las leyes penales en blanco y el principio de legalidad en El Salvador” (Tesis de licenciatura, Universidad de El Salvador, 2003), 28.

por regla general se prohibía formar comisiones o tribunales especiales para conocer en determinados delitos, o para alguna clase de ciudadanos o habitantes.²¹

El artículo 86 de la Constitución de 1864 aplica una reserva para quienes fuesen a aplicar la ley:

“Sólo los tribunales establecidos con anterioridad por la ley, podrán juzgar y conocer en las causas civiles y criminales de los salvadoreños.

Las comisiones y tribunales especiales quedan abolidos como contrarios al principio de igualdad de derechos y condiciones. En consecuencia, todos estarán sometidos al mismo orden de procedimientos y de juicios que establece la ley”.

La constitución de 1871, 1880 y 1883 repiten lo dispuesto en la Constitución de 1864.²²

El artículo 26 de la constitución de 1885 aplica una restricción respecto a los tribunales aplicadores de la ley:

“Nadie puede ser juzgado sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y por el tribunal que previamente haya establecido la ley”.

La Constitución de 1886 repite lo dispuesto en la Constitución de 1885.

Fue en la Constitución Federal²³ de 1898, que se ordenó en el artículo 28:

²¹ Torres, “El incumplimiento del principio de legalidad en materia penal”.

²² Cruz, “Las leyes penales en blanco”, 29.

²³ Constitución Política de los Estados Unidos de Centroamérica (Nicaragua: Asamblea General de la República de América Central, 1898), artículo 28.

“Nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante tribunal competente y con las formalidades propias del juicio respectivo”

En el siglo XX, el Código Máximo Federal de 1921 estableció en el artículo 47 que:

*“Nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes y por el tribunal competente. Un mismo juez no puede serlo en diversas instancias”.*²⁴

La constitución de 1939, en su artículo 29, repite la misma línea de ideas que las constituciones que le antecedieron:

“Nadie puede ser juzgado sino por leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate, y por los tribunales previamente establecidos”.

Las Constituciones de 1945, 1950 y 1962, repiten lo dispuesto en la Constitución de 1939.²⁵

La Constitución de 1983, en el artículo 246, con relación al *Principio de Reserva de Ley* habla de sus garantías²⁶:

“Los principios, derechos y obligaciones establecidos por esta Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio. La Constitución prevalecerá sobre todas las leyes y

²⁴ Constitución Política de la República de Centroamérica, (Honduras: Consejo Federal Provisional de la República de Centroamérica, 1921), artículo 47.

²⁵ Cruz, “Las leyes penales en blanco”, 29.

²⁶ Torres, “El incumplimiento del principio de legalidad en materia penal”.

reglamentos. El interés público tiene primacía sobre el interés privado.”

La admisión del Principio de Legalidad en El Salvador fue por las fuertes influencias de ideales democráticos que trajo consigo la legítima emancipación de los pueblos.

Junto con ello pensamientos de libertad, igualdad, y fraternidad, encontrados en movimientos independentistas sin perder de vista que el Principio de Legalidad está en nuestra Constitución y es el amparo que resuelve sobre la constitucionalidad de las leyes así como del actuar político y su administración apegado siempre de conformidad a la Constitución.²⁷

1.4. Potestad normativa de las municipalidades

Es difícil precisar el momento en el cual nacen las municipalidades y no hay uniformidad entre autores sobre cuando comienza a existir como institución. Las primeras formas de municipalidades surgen cuando el ser humano se establece en familias en un lugar fijo para vivir en comunidad.²⁸

Como el surgimiento del Estado, es correcto concluir que son el resultado de un proceso evolutivo.²⁹ Salvador Antonio Leal Osorio considera que las primeras manifestaciones de las municipalidades surgieron en el Antiguo Egipto, en Grecia y en Roma.

²⁷ Álvaro Magaña, *Derecho Constitucional Tributario, El Principio de Legalidad*, (El Salvador, UTE, 1993), 145-148.

²⁸ Tomás Guillermo López, *“Régimen municipal. Conveniencia del principio de la representación proporcional en la elección de los Concejos Municipales”*, (Tesis doctoral, Universidad de El Salvador, 1964), <http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/f8d2a0b5ee4651a386256d44006c123c/a7e79ed7b9d539830625765500738218?OpenDocument>.

²⁹ Aronette Díaz, *“La autonomía de los municipios”*, (Tesis doctoral, Universidad de El Salvador, 1977), <http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/fe2ab2f7058699ee06256b3e00747b45?OpenDocument>

En el caso de la antigua Grecia, en el sistema de Ciudades Estado se encuentran los elementos para constituir lo que hoy en día son los municipios antes de la creación del Estado. Munro y Carmona Romay sostienen que la creación de los demos en Atenas, por obra de Clístenes, eran municipios, mientras la polis griega era una ciudad-Estado.³⁰

Por otro lado, la civilización de Egipto se influenciaba por su geografía respecto al río Nilo, creando distritos con propósitos meramente administrativos que corrían a cargo de funcionarios provinciales que gozaban de cierta autonomía.

Más adelante, con la conquista del imperio romano, los conquistadores ofrecieron distintos tratamientos a las ciudades Egipcias, aplicándoles el régimen municipal de Roma.³¹

Sería el imperio Romano quien desarrollaría un *régimen municipal* para que las ciudades subordinadas a Roma, ya sea por sumisión (*deditii*) o alianza (*socii*), sean libres de *administrarse con leyes propias*, capaces de exigir derechos de ciudadanía romana y con obligación de pagar tributos y servir al ejército romano.

Aunque las ciudades conquistadas por Roma³² fueron pueblos sometidos que adoptaron formas de auto-gobierno a base del imperialismo romano, dando lugar al municipio, los derechos de los municipios, si bien dependían en gran medida del grado de su autonomía, les permitirían una autonomía amplia en lo administrativo y en lo normativo.

³⁰ Antonio María Hernández, *Derecho Municipal Parte General*. (México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2003). 91.

³¹ Díaz, "La autonomía de los municipios".

³² Henry Alexander Mejía, *Manual de Derecho Administrativo*. (El Salvador, Cuscatleca, 2014), 141.

No obstante lo anterior, con la caída del Imperio Romano se produjo un decaimiento de las instituciones municipales.

Desde la Edad Media hasta el resurgimiento de las ciudades solo hay una institución que conservó la “organización y la sombra de autonomía” que se gozaba en últimos tiempos del Imperio Romano, el “*Conventus publicus vicinorum*”.

Posteriormente, con el resurgimiento de las ciudades, después del siglo X, se comienza la estructura política del Feudalismo y del Estado estamental, caracterizada por la poliarquía expuesta por Hegel, que importa la coexistencia de distintos centros de poder como la iglesia, realeza y nobleza.

En el caso de Latinoamérica, el municipio se introduce como institución durante el periodo de la conquista española.

Se implementa el régimen aplicado en España, un organismo con el poder centralizado, pero en determinado punto el municipio se organiza con cierta autonomía respecto al gobierno central.

Sergio Francisco de la Garza, señala la forma de organización del municipio: Era de acuerdo a la categoría de cada ciudad, distinguiendo ciudad metropolitana, ciudad diocesada o sufragánea y las villas o lugares.³³

Para El Salvador, durante la conquista y hasta la independencia, fue una época donde los gobiernos eran integrados por regidores y alcaldes, el municipio dependía totalmente de la Colonia Española.

Conforme al Doctor Henry Mejía, los asentamientos indígenas originaron el desarrollo de zonas de producción agrícola y manufacturera que permitieron

³³ Díaz, “*La autonomía de los municipios*”.

trabajos de subsistencia, que proveían servicios a la Colonia, servicios que les permitían la coexistencia y el uso de las tierras ejidales.

Sin embargo, la función de los municipios y gobiernos no concordaba con la teoría, caracterizándose por ser regímenes dictatoriales, impopulares y corruptos.³⁴

Las constituciones de 1824, 1841, 1871, 1872, 1880 y 1883 otorgan niveles de autonomía relativos a los municipios al establecer la estructura de división política y territorial salvadoreña. En 1886 se establece la elección popular para los gobiernos locales.

En 1939 hay un retroceso, pues la constitución dispone que el concejo municipal sería designado por el órgano Ejecutivo.

En constituciones de 1945, 1950 y 1962 se reestablece la autonomía municipal.

En la actual constitución, en los artículos 202 al 207, se introducen nuevos cambios sustanciales³⁵, permitiéndole un desempeño como órgano administrativo territorial autónomo.

1.5. Desarrollo histórico de las Antenas de Telecomunicación en El Salvador

El ingeniero Fisicomatemático Alexandr Stepánovich Popov³⁶ a quien se le reconoce como el inventor de la antena. Uno de sus logros más importante

³⁴ Díaz, “*La autonomía de los municipios*”.

³⁵ Mejía, *Manual de Derecho Administrativo*, 142-144.

³⁶ José Manuel Huidobro, *Antenas de telecomunicaciones*, Revista digital de Acta (Madrid: Cedro, 2013), https://www.acta.es/medios/articulos/ciencias_y_tecnologia/020001.pdf. Nació el 4 de marzo de 1859 en Rusia. Se gradúa en 1985 de la Universidad de San Petersburgo, interesándose por la Física y Matemática.

se destaca un dispositivo que tenía la peculiaridad de registrar y captar las perturbaciones eléctricas de la atmósfera. Aunque este dispositivo lo descubrió por casualidad.

La versión primitiva de las antenas era parecida a una varilla conductora que se levantaba "en dirección al cielo", de manera que pudiera captar la energía de las tormentas. Estaba compuesta de manera que pudiera percibir las ondas electromagnéticas originadas artificialmente.³⁷

Las Telecomunicaciones en El Salvador iniciaron su funcionamiento cuando el gobierno realizó un contrato el 23 de Abril de 1869, en dicho contrato establecía la instalación del primer sistema telegráfico entre San Salvador y el Puerto de Acajutla a cargo del ingeniero norteamericano Charles Henry Billings.³⁸

En el año de 1882, se introdujo el primer servicio telefónico entre oficinas y una propiedad privada, por lo cual El Salvador tuvo acceso telefónico a través de un cable submarino de una compañía americana, es entonces, que por medio de Mauricio Duke, se introdujeron los primeros teléfonos traídos de Nueva York.³⁹

Según el Diario Oficial N° 259 del 7 de Diciembre de 1887, el Poder Ejecutivo acuerda poner en servicio público, una línea telefónica entre San Salvador y Santa Ana, la cual fue inaugurada el 10 de Septiembre de 1888.

³⁷ *Ibíd.* 2.

³⁸ Alma Yanira Iraheta y Gilda Xiomara Soriano López, "El neoliberalismo económico y su aplicación al proceso de privatización de las telecomunicaciones en El Salvador 1995-1997: caso ANTEL" (Tesis para optar al grado de Licenciatura en Relaciones Internacionales, Universidad de El Salvador, 1999), 97.

³⁹ Jorge Vásquez Jerez, *Historia de las Telecomunicaciones*. (El Salvador: Editorial AHORA, 1996), 15.

En este mismo año, se decreta oficialmente el uso del teléfono en El Salvador y es instalado el primer equipo en la Casa del Gobierno, iniciándose así la expansión del novedoso servicio de Telecomunicaciones en El Salvador, y es al año siguiente, que se estableció una oficina de telégrafos y teléfonos, el cual estaba enlazado entre San Salvador, Santa Tecla, Santa Ana y Ahuachapán.

En el año de 1893, se encontraban funcionando, para todo el público, las oficinas telefónicas de Izalco, Atiquizaya y la Ceiba Guarumal, pertenecientes al Departamento de la Libertad, y es a partir de este año, que se inaugura la expansión de las redes telegráficas en todo el territorio nacional hasta alcanzar cobertura en varias ciudades y pueblos.

Las primeras transmisiones de radio, llamadas A.Q.M. (por las siglas del mandatario) iniciaron en 1926 con el gobierno de Alfonso Quiñónez Molina, con la donación de equipos por el gobierno mexicano, en retribución por el apoyo del gobierno salvadoreño a la revolución mexicana.

En 1956 se estableció la primera estación televisiva (YSBE), con lo que las telecomunicaciones se ampliaron, con los avances tecnológicos de la época.

La administración y control de las telecomunicaciones deja de estar en manos del Ministerio del Interior en 1963 y pasó a ser una institución relativamente autónoma de derecho público conocida desde su creación como Administración Nacional de Telecomunicaciones (ANTEL), con el objetivo de prestar los servicios públicos de telecomunicaciones nacionales e internacionales y de administrar y regular las telecomunicaciones privadas.

Es de esta forma que en el año de 1963, entre los objetivos de la creación de ANTEL en El Salvador se encontraba el facilitar servicios de

telecomunicaciones, teniendo como sujeto regulador al Ministerio del Interior, el cual se encargaba del otorgamiento de permisos, autorizaciones y licencias.

Estas funciones fueron conferidas al Ministerio de Cultura y Comunicaciones en el año de 1985 hasta el año de 1989, que fue el año en el cual dejó de existir esta institución, y a partir de esa fecha la Administración Nacional de Telecomunicaciones se constituyó en la institución reguladora y operadora del sector telecomunicaciones; sector que estaba compuesto por diversas instituciones tanto públicas, como privadas.

En ese año, la Administración Nacional de Telecomunicaciones era *“la principal institución pública proveedora de la mayoría de los servicios básicos como telefonía, telegrafía, transmisión de datos, arrendamiento de circuitos nacionales e internacionales de la época.”*⁴⁰

En conclusión, es posible afirmar que el principio *Reserva de Ley* se deriva del Principio de Legalidad, de modo que es el resultado evolutivo de los acontecimientos históricos hasta ser las figuras que son hoy en día.

El Principio de Legalidad comenzó a consagrarse de forma expresa en los instrumentos legales a partir de la creación de la Carta Magna, hasta volverse un garante de Derechos Universal. Posteriormente, del principio de legalidad se derivaría el principio de *Reserva de Ley*, siendo esta un límite contra la monarquía y a favor de la población civil.

En el caso de El Salvador, los Principios de Legalidad y *Reserva de Ley* se irían incorporando en la constitución de forma gradual, para asegurar el

⁴⁰ Iraheta, “El neoliberalismo económico”, 99.

cumplimiento de los derechos de las personas y la legitimidad de las obligaciones a imponer.

Tras un largo proceso evolutivo, la Constitución concedería potestades normativas a los gobiernos locales para que estas estén facultadas para autogobernarse hasta cierto punto.

CAPÍTULO II

MARCO DOCTRINARIO

El propósito de este capítulo es brindar un soporte teórico que sintetice las vertientes más importantes del Principio de Legalidad en su aspecto formal, la relación del principio de *Reserva de Ley* con la teoría de separación de poderes del Estado, y como esta influye en la autonomía normativa de las municipalidades en relación con los principios de presunción de legalidad y el principio de tipicidad.

2. Marco teórico del principio de Reserva de Ley en materia administrativa

2.1. Generalidades del Principio de Legalidad y del Principio de Reserva de Ley

2.1.1. Definiciones

El Principio de Legalidad es un pilar del ordenamiento jurídico, el cual establece los requisitos de validez de la normativa a fin de garantizar los derechos de las personas, siendo una de estas garantías el Principio de *Reserva de Ley*.

Con el fin de tener una mejor comprensión del tema a abordar, en primer lugar, conviene definir que son el Principio de Legalidad y el principio de *Reserva de Ley*.

De acuerdo a Riccardo Guastini⁴¹, *se entiende como Principio de Legalidad cuando los poderes públicos están de conformidad con la*

⁴¹ Riccardo Guastini, *Estudios de Teoría Constitucional*. (México, Doctrina Jurídica Contemporánea, 2001.) 117.

ley, de modo que los poderes públicos que no sean conforme a la ley adolecerían de ilegalidad. En otras palabras: es inválido todo poder público que no estén de conformidad con la ley.

Hans Kelsen⁴² nos indica que, *“Un individuo que no funciona como órgano del Estado puede hacer todo aquello que no está prohibido por el orden jurídico, en tanto que el Estado, esto es, el individuo que obra como órgano estatal, solamente puede hacer lo que el orden jurídico le autoriza a realizar.”* Éste es el Principio de Legalidad en su aspecto meramente formal, el cual se explicara más adelante.

Para las definiciones sobre la *Reserva de Ley* que se han elaborado, se entiende que:

*“El principio de Reserva de Ley establece que determinadas regulaciones solo pueden ser adoptadas mediante una ley, lo que implica que no puede existir el tributo sin la ley previa que lo establezca.”*⁴³

Miguel Carbonell⁴⁴ señala que *“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.”*

⁴² Hans Kelsen, *Teoría general del derecho y del Estado*, traducción de Eduardo García Máynez. (México, Imprenta Universitaria, 1949.) 277.

⁴³ Carlos Eduardo Bolaños Ruiz, Roberto Carlos Maravilla Abrego, Rudy Romeo Ramírez Aquino, “Principio de legalidad y la reserva de ley en materia tributaria en nuestro derecho positivo y el papel de la jurisprudencia Salvadoreña”. (Tesis para licenciatura en Ciencias Jurídicas, Universidad de El Salvador, 2010), 1.

⁴⁴ Revista Fiscal GVA Mundial. *El Principio de Reserva Legal en Materia Tributaria*. http://www.revistafiscal.gvamundial.com.mx/html/data/2008/Marzo/11/ESPECIAL/reserva_ley_1.doc. 3 y 4. Dicho concepto también ha sido retomado por el Juzgado Primero de lo Contencioso Administrativo, en sentencia emitida el trece de noviembre de dos mil dieciocho bajo el número de referencia 00070-18-ST-COPA-1CO.

Es decir, se limita la regulación de un ordenamiento jurídico concreto a la misma ley en sentido formal, o al poder legislativo.

En el manual de Derecho Administrativo, el Doctor Henry Mejía cita como ejemplo:

“En el Derecho Administrativo Sancionador puede regularse infracciones y sanciones administrativas, por medio de reglamentos y ordenanzas municipales, siempre que exista la habilitación de la Ley Formal; de igual forma se podrá regular un derecho fundamental, pero sin imponer limitaciones o gravámenes a su ejercicio.”⁴⁵

De lo anterior puede determinarse que el principio de Legalidad se refiere al cumplimiento de requisitos que debe cumplir toda ley para que sea válida, mientras la Reserva de ley constituye un principio según el cual, sólo mediante ley formal, pueden adoptarse determinadas regulaciones.

2.1.2. Clasificación del Principio de Legalidad

El Principio de Legalidad dispone la premisa siguiente: “No hay delito sin ley escrita, cierta y previa que lo haya establecido como tal” (Nullum Iudicio Sine Praevia Lege), es posible deducir entonces que, para emplear el Principio de Legalidad como un garante de derechos es necesario que se cumplan cuatro requisitos en la ley, siendo estas las cuatro prohibiciones clásicas del derecho penal⁴⁶ enunciadas a continuación:

1. *“Lex Certa” (Ley Cierta)*: El legislador debe formular sus normas con precisión y claridad.

⁴⁵ Mejía, *Manual de Derecho Administrativo*, 88.

⁴⁶ Alfaro, “La vulnerabilidad del principio de legalidad”. 43 y 44.

2. “*Lex Scripta*” (*Ley Escrita*): Exige que el juez debe contar con una ley escrita para imponer penas o sanciones.
3. “*Lex Stricta*” (*Prohibición de la Analogía*): La decisión tomada por el juez debe estar siempre contenida en la ley, no permitiéndose la interpretación amplia de la misma.
4. “*Lex Praevia*” (*Ley previa*): prohibición de la imposición de penas a hechos cometidos con anterioridad a la vigencia de la ley.⁴⁷

A fin de garantizar los derechos de los sujetos pasivos de la relación entre el Estado y el administrado, todas las actuaciones del sujeto pasivo tienen que cumplir con los requisitos de validez antes mencionados.

Existen dos tipos de apreciaciones acerca de lo que el *Principio de Legalidad* implica, ya que en todo Estado de derecho legalmente constituido⁴⁸, toda su actividad se desenvuelve en un marco jurídico preestablecido quedando la actuación descrita, condicionada y limitada por las normas y a su vez constituye un principio básico del derecho público significando una supremacía de la norma que se opone a la arbitrariedad.

Doctrinariamente, el Principio de Legalidad se clasifica en dos vertientes o manifestaciones: una material y una formal.

La *vertiente material* se refiere al contenido de la ley, pues esta no debe contradecir ni constitución ni tratados internacionales, y en la medida de lo

⁴⁷ Alejandro Ayala González, “El principio de legalidad penal desde la óptica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Revista Internacional de Derechos Humanos*, N° 8, (2018): 18-19, 21. <https://www.revistaidh.org/ojs/index.php/ridh/article/view/139/72>.

Compartiendo la interpretación del autor, el principio de legalidad opera como un garante de derechos cuando se cumplen los requisitos de Ley Scripta (Reserva de Ley), Ley Certa (Taxatividad de la ley), Ley Stricta (Interdicción de analogía), y Ley Praevia (Prohibición de retroactividad), siendo estos sub principios derivados del principio de Legalidad que operan como garantías.

⁴⁸ Bolaños, “Principio de legalidad y la reserva de ley en materia tributaria”, 92.

posible debe estar en armonía con la ley superior previamente emitida. Así mismo, no debe vulnerar los principios, garantías y derechos que hayan sido reconocidos previamente, so pena de ser declarada inconstitucional.⁴⁹

Por otra parte, la *vertiente formal* del Principio de Legalidad se refiere a los requisitos de creación de la norma legal para que esta tenga validez jurídica. Dichos criterios son de obligatorio cumplimiento, de modo que la ley puede ser conforme a derecho en su contenido (vertiente material), pero adolecer de vicios de legalidad por no haber seguido el proceso de creación de ley.

No obstante lo anterior, la creación de la norma es un acto administrativo, el cual goza de ciertas características específicas, entre ellas, y de acuerdo con Armienta Hernández, es que:

“Todo acto administrativo se presume que fue dictado conforme a Derecho por la administración, por lo que para desvirtuar lo anterior resulta indispensable que el administrado pruebe que se emitió en contravención a las normas jurídicas.”⁵⁰

La presunción de validez es una circunstancia de índole práctico, e implica que le corresponde al reclamante demostrar el vicio de ilegalidad que vulnera sus derechos, de modo que la administración queda libre de la carga de prueba.

⁴⁹ Cf. Manuel Rebollo Puig, *Régimen jurídico básico de las administraciones públicas* (Madrid: IUSTEL, 2015). Son tres grandes vertientes las que contiene el principio de legalidad: el principio de Reserva de Ley, el de tipicidad y el de irretroactividad *in pejus*. La primera vertiente se refiere a los requisitos de validez de la norma, la segunda a los actos que son sancionados conforme a la ley según el juicio de tipicidad y la tercera a la prohibición de la aplicación de la norma en perjuicio de actos cometidos antes de la entrada en vigencia de la ley. No negando la íntima relación entre los tres principios antes mencionados, no se profundizara en la segunda y tercera vertiente por fines académicos.

⁵⁰ Gustavo Arturo Esquivel Vázquez, “Reflexiones sobre la presunción de legalidad del acto administrativo en el derecho Mexicano”, *Revista Derecho*, n. 250 (2008): 234.

Adicionalmente, dado que la presunción de validez no es absoluta, no siendo permanente en todo tiempo y circunstancia, sino una mera presunción simple que se puede desvirtuar por todo aquel sujeto que se sienta perjudicado en su contenido, esta constituye una garantía de seguridad jurídica para los gobernados, pues puede anularse mediante impugnación.⁵¹

Cuando se refiere a la vertiente formal del Principio de Legalidad, se está hablando del Principio de Reserva de Ley.⁵²

2.1.3. Reserva de Ley

El Principio de Legalidad garantiza y asegura a los destinatarios de la ley que sus conductas no puedan ser sancionadas sino en virtud de una ley dictada y promulgada con anterioridad al hecho considerado como una infracción.

Lo anterior, implica que la ley, que debe ser creada por el legislativo representando la voluntad general, debe restringir de manera efectiva el cumplimiento de la regulación legal y debe prever el alcance o cobertura de la misma, caso contrario de no respetarse los límites establecidos, cae en la deslegalización.

2.1.3.1. La Reserva de Ley Absoluta y Relativa

- a) *La Reserva de Ley absoluta* debe poseer el núcleo fuerte y debe regular en si misma toda materia reservada, quedando exenta de la acción del ejecutivo y sus productos normativos.

⁵¹ *Ibíd.* 235-236.

⁵² Wendy Carolina Alas Caballero, Susana Marisol Cabrera Gómez, Sandra Gissel Cazún Figueroa, “Los efectos jurídicos de la ley de contribución especial para la seguridad ciudadana y convivencia como un aporte al plan El Salvador seguro” (Tesis de licenciatura, Universidad de El Salvador, 2017), 161-162.

- b) *La Reserva de Ley relativa* de una materia de ley, no supone siempre la prohibición total del acceso a la misma de otras potestades normativas, admitiendo de manera regulada la colaboración de otros entes con potestades normativas.

Es decir, *la Reserva de Ley absoluta* establece lo básico de la disciplina o materia, mientras que *la Reserva de Ley relativa* remite el resto a otras normas, aunque la ley debe establecer los criterios y directrices de la regulación subordinada, así como una delimitación precisa de su ámbito.

En otras palabras, *la Reserva de Ley relativa* complementa, o da cumplimiento a lo delegado de *la absoluta*, cual si fuera un solo bloque con la Reserva de Ley absoluta, puesto que esta no regula exhaustivamente la materia, sino que se limita a lo esencial.⁵³

2.1.4. La división de poderes y el principio de Reserva de Ley

El Principio de Legalidad también se encuentra mencionado en grandes obras como “*El Contrato Social*” de Jean Jacques Rousseau,⁵⁴ el cual concibe que es necesario que existan

“... convenciones y leyes que unan y relacionen los derechos y los deberes y encaminen la justicia hacia sus fines. En el estado natural, en el que todo es común el hombre nada debe a quienes nada han prometido, ni reconoce como propiedad de los demás sino aquello que le es inútil. No resulta así en el estado civil, en el que todos los derechos están determinados por la ley”.

⁵³ Hugo Dagoberto Pineda. *Derecho Administrativo Sancionador e Independencia Judicial en El Salvador*. (San Salvador, Aequus Editorial, 2015), 183-187.

⁵⁴ Jean Jacques Rousseau, *El Contrato Social: Principios del Derecho Político*, trad. Rodrigo Cisterna (Ámsterdam, Marc Michel Rey, 1762), https://www.marxists.org/espanol/rousseau/rousseau_cs.htm.

Siguiendo la misma línea histórica que sirvió de base al principio expuesto fue la “*Teoría de la División de Poderes*”, por Locke y Montesquieu, donde se expresa la teoría de los poderes del Estado de Locke.

Dicha teoría se reduce, por un lado, en un poder legislativo (referente a leyes y tribunales) y como una coacción organizada, por otro, tanto para aplicar orden interior respaldando las leyes y las sentencias (poder ejecutivo) como para asegurar la independencia del Estado en el plano internacional.

*La división de poderes es expuesta como teoría política necesaria para combatir el absolutismo y establecer un gobierno de garantías, que se ha convertido en el principio básico de la organización de los Estados Constitucionales Modernos.*⁵⁵

Es aquí donde tiene gran relación el Principio de Legalidad con el *Principio de Reserva de Ley*⁵⁶, tomando en cuenta que en la norma escrita es donde todos los poderes del Estado limitan sus poderes entre sí, siempre que se encuentren supeditados a las leyes.

Esto último es una delimitación material de la competencia del Parlamento u órgano legislativo, reservándose a la regulación legal todo lo que afecte el ámbito de la libertad y la propiedad.⁵⁷

Actualmente, el Derecho positivo se ha dividido en dos direcciones.

⁵⁵ Jaime Ivan Flores, Gladis Margarita Méndez Gonzáles, Helen Roxana Orellana de Zamora, “Los controles interogánicos del presupuesto general de la nación en la administración pública” (Tesis para obtener el título de Licenciatura, Universidad Francisco Gavidia, 2004), 15.

⁵⁶ Juan Alfonso Santamaría Pastor, *Fundamentos de Derecho Administrativo I*. (Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, 1988), 696-701.

⁵⁷ Eduardo Melero, “La flexibilidad de la reserva de ley”, *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, no. 10 (2004): 112.

- a) En el caso del Derecho francés, el legislador solo puede intervenir en las materias que se encuentran establecidas en la Constitución, presentándose la reserva como un medio que limita la supremacía de la ley al repartir las competencias entre el Ejecutivo y el Legislativo.
- b) Caso contrario a lo que ocurre en el Derecho alemán, el legislador se encuentra facultado para intervenir en cualquier materia, por lo que a diferencia al caso anterior, la reserva es un medio de protección de la supremacía de la ley.⁵⁸

Dado que la legislación salvadoreña se deriva del derecho francés, en El Salvador el principio de *Reserva de Ley* es ejercido por el Órgano legislativo, y, en determinados casos, por el Órgano Ejecutivo.

En el caso del último, este se encarga de gestionar los recursos del Estado y ejecutar políticas para la aplicación de la legislación.

No obstante lo anterior, gracias al sistema de organización *centralizado* que opera en El Salvador, los tres órganos se agrupan colocándose unos respecto a otros en una situación de dependencia donde existe un vínculo de jerarquía, siendo el caso que los diversos grupos administrativos se subordinan a los tres órganos del Estado en una *relación de jerarquía*.⁵⁹

De modo que se otorga a instituciones autónomas, como el caso de las municipalidades, facultades para gestionar sus propios recursos e implementar políticas reglamentarias internas, pero con ciertas limitantes, las cuales se desarrollaran a continuación.

⁵⁸ Ricardo García Macho, *Reserva de ley y potestad reglamentaria*. (Barcelona: Editorial Ariel, 1988), 15.

⁵⁹ Mejía, *Manual de Derecho Administrativo*, 122.

2.2. La autonomía de las Municipalidades

*“La Autonomía es no sólo la capacidad de administrarse por sí mismo, sino también la de dictarse sus propias normas por las que ha de regirse, como también la de gobernarse por autoridades elegidas”.*⁶⁰

En esa línea de ideas, de acuerdo a Henry Alexander Mejía⁶¹, en el derecho salvadoreño, la autonomía de las alcaldías debe cumplir con ciertos aspectos.

- a) *Autonomía política.* Capacidad jurídica para que sus autoridades sean electas por medio del sufragio, y en cuya gestión no intervendrá el Gobierno central.
- b) *Autonomía administrativa.* Capacidad de gestionar y resolver asuntos propios de la comunidad por medio de reglamentos de organización, según sus necesidades.
- c) *Autonomía técnica.* Potestad del municipio para regular asuntos de interés local sujetos a su competencia.
- d) *Autonomía económica.* Implica poder aprobar un presupuesto municipal propio, que incluya ingresos y egresos municipales.

Siendo la autonomía normativa lo que interesa al presente trabajo de investigación, es necesario realizar un breve análisis sobre los límites que tienen las municipalidades para autogobernarse por medio de sus reglamentos internos.

⁶⁰ Dardo Rubén Difalco, “La autonomía municipal” Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, n. 40 (2010): 480.

⁶¹ Mejía, *Manual de Derecho Administrativo*, 148.

Aunque las municipalidades tienen facultades para crear ordenanzas discrecionalmente, hay que recordar que el Principio de Legalidad, en específico el principio de Reserva de Ley, restringe la facultad para emitir normativas cuando estas generan afectación en los derechos individuales de las personas, ya sean estos relativos a la libertad o el patrimonio.

Recordando que los derechos relativos a la libertad se refieren en primer lugar a la libertad física que implica el derecho de transitar sin trabas por el territorio nacional,⁶² y en segundo lugar a la facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera u otra. Cuando nos referimos a los últimos hablamos de la creación de tributos, ya sean estos Impuestos, Tasas o Contribuciones Especiales.⁶³

Ahora, respecto al establecimiento de las sanciones administrativas por la comisión de determinados actos, es necesario recordar que el *Ius Puniendi* del Estado es materia de Reserva de Ley, de modo que solo la Asamblea Legislativa está facultada para dictar leyes que se pronuncien sobre actos típicos en materia penal, y, en el ámbito administrativo, impuestos tributarios y sanciones administrativas.

Por lo cual, las municipalidades tienen la autonomía normativa para regular infracciones y sanciones solo en aspectos referentes a las consecuencias administrativas y jurídicas que resulten de la comisión del acto típico sancionado en la ley.

Para esclarecer el último punto, recordaremos que las infracciones o sanciones, sean estas administrativas o penales, deben contar con tres elementos para ser aplicadas:

⁶² Alfaro, "La vulnerabilidad del principio de legalidad". 115-116.

⁶³ Alas, "Los efectos jurídicos de la ley de contribución especial", 58.

El *elemento sustantivo*, que es una infracción o sanción determinada en la Ley Formal; el *elemento institucional*, que se refiere a la persona Jurídica o Institución autónoma que se encarga de aplicar la norma; y el *elemento procedimental* o el debido proceso aprobado y promulgado por la ley, previo a la comisión del acto típico descrito en la norma.

Con respecto al *elemento sustantivo*, al hablar de infracciones o sanciones generadas a partir de una ley formal, es de tener en cuenta que estos deben cumplir con los *elementos estructurales*⁶⁴ *del tipo penal*:

- a) *Los sujetos*. Siendo el *sujeto activo* aquel que en la oración gramatical realiza la conducta activa u omisiva, y el *sujeto pasivo* el titular del bien jurídico tutelado.
- b) *Los verbos*. Acto típico determinado por la ley como una infracción, el cual determina la acción u omisión a sancionar.
- c) *El complemento*. O consecuencias resultantes de la comisión de la acción sancionada.

La Administración Pública se vincula de forma positiva a la ley en su sentido más amplio, de tal forma que las actuaciones solo pueden tener respaldo al cumplir con la cadena de legalidad. Siendo esta “NORMA-POTESTAD-ACTO”.⁶⁵

Lo anterior implica que la administración solo puede ejecutar aquellos actos que permita el bloque jurídico en la forma regulada por la norma; en otras palabras: “*solo pueden dictarse actos con el respaldo de una previa potestad*”.

⁶⁴ Harold Vega Arrieta, “El análisis gramatical del tipo penal”, *Justicia*, N° 29 (2016): 57-62, <http://dx.doi.org/10.17081/just.21.29.1233>.

⁶⁵ José María Ayala y otros, *Manual de Justicia Administrativa*. (Consejo Nacional de la Judicatura, San Salvador, 2003). 41.

En relación al derecho administrativo sancionador, las potestades sancionadoras del Principio de Legalidad forman parte del ejercicio del “*ius puniendi*” del Estado.⁶⁶

Por ello, conforme a los requisitos del Principio de Legalidad, y en aplicación del principio de Literalidad de la Ley, todos los actos típicos que sean sujetos de una infracción deben ser definidos como tal en una ley formal, existiendo una limitante en la regulación de las actividades económicas que deben ser gravadas en materia tributaria y los tipos de sanciones administrativas que corresponde aplicar.⁶⁷

Como resultado las municipalidades pueden regular por medio de ordenanzas municipales de forma puntual sobre las multas a imponer, mas no sobre qué actos u omisiones deben ser objeto de sanciones.

Por tanto se puede concluir que la Reserva de Ley no es más que la vertiente formal del Principio de Legalidad, de modo que le corresponde al afectado el probar la ilegalidad, y supone que toda ley debe seguir un debido proceso de formación de ley para garantizar su validez, facultad que es exclusiva del Órgano Legislativo.

La Reserva de Ley no es absoluta, pues en determinados casos permite que instituciones de menor jerarquía puedan decretar normativas locales, tal es el caso de las Alcaldías Municipales, aunque únicamente cuando la Asamblea Legislativa haya dictado una Ley General previamente.

⁶⁶ Alejandro Nieto, *Derecho Administrativo Sancionador*, 3° edición. (Madrid, Editorial Tecnos, 2002), 80.

⁶⁷ Amilcar Alexander Barahona Landaverde, Maira Alisette Maravilla Giron, Cesar Ernesto Mejia Interiano, “Autoliquidación de multas por la declaración o pago extemporáneo de los impuestos estatales a la luz de la garantía del juicio previo” (Tesis de licenciatura, Universidad de El Salvador, 2008), 146-150.

CAPÍTULO III

MARCO NORMATIVO

En el presente apartado dedicado al *Principio de Reserva de Ley* en nuestro país, tiene como propósito el conocer el desarrollo de las normas que contemplan el Principio de Legalidad desde su perspectiva formal, esto es el Principio de *Reserva de Ley*, desarrollando la aplicabilidad de dicho principio en nuestra legislación, realizando un abordaje normativo según lo establecido por la pirámide Kelsiana.

3.1. Marco normativo relativo al principio de Reserva de Ley

Compartiendo la postura expuesta por el Doctor Henry Mejía en el Manual de Derecho Administrativo, las municipalidades, por medio de la autonomía otorgada por la Constitución y el Código Municipal, se ven dotadas de una *Reserva de Ley* relativa, ya que:

“...en el Derecho Administrativo Sancionador puede regularse infracciones y sanciones administrativas, por medio de reglamentos y ordenanzas municipales, siempre que exista la habilitación de la Ley Formal; de igual forma se podrá regular un derecho fundamental, pero sin imponer limitaciones o gravámenes a su ejercicio.”⁶⁸

3.1.1. Constitución de la República de El Salvador⁶⁹

En todo ordenamiento jurídico de cualquier país, el pilar principal es La Constitución, que es en donde además, *dimanan derechos y obligaciones*

⁶⁸ Mejía, *Manual de Derecho Administrativo*, 88.

⁶⁹ Constitución de la República de El Salvador (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 1983).

*para las personas y competencias para los poderes constituidos,*⁷⁰ esto para que el actuar y funcionar del Estado viabilice la complementariedad en los esfuerzos de cada uno y se limite el ejercicio del poder.

En el artículo 14 del referido cuerpo normativo, establece que la autoridad administrativa, podrá sancionar previo al desarrollo de un debido proceso, sea por resolución o sentencia, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas.

Lo anterior hace referencia a que la potestad de imponer penas le corresponde únicamente al Órgano Judicial y que, previo a imponer multas, sanciones o penas, debe de existir leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate.

Si bien es cierto, y con base a lo anteriormente analizado, en la Constitución no existe un apartado especial que se encargue de normar la instalación, uso y funcionamiento de una antena de telecomunicación, encontramos que en el artículo 203, desarrolla que las Municipalidades son autónomas en cuando a lo económico, técnico y administrativo, rigiéndose por el Código Municipal.

Complementando lo pertinente con el numeral quinto del artículo 204 de la Cn., el cual menciona que entre los límites de la autonomía que reviste a las alcaldías está el poder decretar las ordenanzas y reglamentos locales.

Definida la base constitucional para que las Alcaldías puedan con entera libertad crear los ordenamientos legales pertinentes para regular en su esfera territorial, se debe considerar que dichos ordenamientos deben estar apegados a derecho y a la misma Constitución.

⁷⁰ Salvador Enrique Anaya y otros, *“Teoría de la Constitución Salvadoreña”*. (El Salvador: Corte Suprema de Justicia, 2000), 83.

3.2.1. Instrumentos Internacionales

Partiendo del reconocimiento con rango constitucional de los tratados, convenciones y declaraciones, se han desarrollado las siguientes normativas jurídicas de naturaleza internacional, tomando en cuenta su importancia sobre los Derechos Humanos en relación al principio de *Reserva de Ley*.

3.2.1.1. La Declaración de los Derechos del Hombre y los Ciudadanos

La Declaración, como la denominaremos de ahora en adelante, es uno de los documentos más importantes, en donde se funda el principio básico de *Reserva de Ley*, visto como una garantía para el constitucionalismo liberal democrático.⁷¹

Es de esta forma que los autores de la Declaración, tenían la confianza de que este documento, por haber sido creado y emanado de la voluntad general, parecía el instrumento más adecuado para determinar el contenido de los límites de los derechos fundamentales que enmarca la Declaración.

El artículo 4 de esta Declaración, establece que el derecho a la Libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudique a los demás. Por ello, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre tan sólo tiene como límites los que garantizan a los demás miembros de la Sociedad el goce de estos mismos derechos. Tales límites tan sólo pueden ser determinados por la Ley.

Es notorio que en la Declaración se fijaron límites para el ejercicio del poder absoluto de los reyes, siendo su fundamento el Principio de Legalidad, como lo establece el artículo 6, el cual menciona que:

⁷¹ Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, (Francia: Asamblea Nacional Constituyente Francés, 1789).

“La Ley es la expresión de la voluntad general... Además, puesto que todos los Ciudadanos son iguales ante la Ley, todos ellos pueden presentarse y ser elegidos para cualquier dignidad, cargo o empleo públicos, según sus capacidades y sin otra distinción que la de sus virtudes y aptitudes.”

La Declaración convierte a la Ley en el principal instrumento de protección de los Derechos del Hombre. *“Bastará con evocar los célebres artículos 5, 6 y 7 para mostrar que la tarea de proteger los derechos del hombre está esencialmente confiada al poder legislativo...”*⁷²

Teniendo en cuenta que los derechos que han sido reconocidos por la mencionada Declaración, solo pueden ser objeto de restricciones o limitaciones establecidas previamente por una Ley.

De ahí, es como la Ley se convierte en una garantía suprema de los derechos fundamentales, siendo respaldados por los principios de Legalidad y Reserva de Ley.

3.2.1.2. La Declaración Universal de los Derechos Humanos⁷³

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos se establece como uno de los logros fundamentales en la lucha del hombre por su libertad y su dignidad; se desarrolla como la primera proclamación íntegra y completa de los derechos del individuo por parte de una organización internacional de carácter mundial.

⁷² Antonio López Pina, *La garantía constitucional de los derechos fundamentales: Alemania, España, Francia e Italia*. (España, Editorial Civitas, 1991), 48.

⁷³ La Declaración Universal de los Derechos Humanos, (Francia: Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948.)

Esta Declaración marca una diferencia con las demás declaraciones en las que “*se proclama y reconoce la importancia, no sólo de los derechos políticos y civiles, sino también de los sociales, económicos y culturales.*”⁷⁴

En esta Declaración se regula el *Principio de Legalidad*, que en términos generales, se traduce como el consentimiento para las autoridades e instituciones públicas de realizar actos que estén constitucional y legalmente facultados en forma expresa, y todo lo que no les esté autorizado les está vedado.

En la Declaración Americana, el *Principio de Legalidad* se encuentra previsto en el artículo 29 numeral segundo, el cual recoge el principio general de libertad, el cual establece que:

“En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la Ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto a los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática”.

Es en virtud que el *Principio de Reserva de Ley* proporciona protección a derechos fundamentales y permite realizar actos que estén constitucional, como legamente permitidos de forma expresa en una Ley, colocando a esta Ley por encima de cualquier otra norma del Poder Ejecutivo.

En razón a esto, es que prácticamente toda la materia procesal está reservada a la ley formal, es decir, a normas emanadas del órgano legislativo

⁷⁴ Francisco Bertrand Galindo *et al*, *Manual de Derecho Constitucional*. (El Salvador: Talleres Gráficos UCA, 1992), 684.

y por los procedimientos de formación de las leyes, con exclusión total de reglamentos autónomos y casi total de los propios reglamentos ejecutivos de las leyes.⁷⁵

3.2.1.3. Convención Americana sobre Derechos Humanos

También conocido como Pacto de San José Costa Rica⁷⁶, es un compromiso que adquieren los Estados Partes, a raíz de *“la necesidad de contar con un texto convencional interamericano que tratara de los derechos desprotegidos y que permitiera un mejor desarrollo de las funciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, enfocándose así a la creación de proyectos de dichos derechos, creando así la Convención Americana de Derechos Humanos.”*⁷⁷

La relacionada convención entró en vigor el 18 de julio de 1978, siendo éste el más importante del sistema interamericano, ya que se encuentra inspirado en la Convención Europea. El Salvador se encuentra adherido a la Convención ya que fue ratificado por él, el día 23 de julio de 1978 considerándose como Ley de la República, de conformidad a lo antes mencionado en el artículo 144 de la Constitución.

En esta Convención se desarrollan y garantizan derechos esenciales del hombre, como lo son los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Dichos derechos y demás asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por Estados Partes en esta Convención se encuentran tutelados por dos órganos competentes como lo

⁷⁵ Héctor Fix-Zamudio, Víctor Manuel Rodríguez Rescia, *Liber Amicorum: El Debido Proceso Legal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. (San José, Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998), 1305.

⁷⁶ Convención Americana Sobre Derechos Humanos, (San José, Costa Rica: Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, 1969.)

⁷⁷ Galindo, *Manual de Derecho Constitucional*, 691.

son: *La Comisión Interamericana de los Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*.

La Comisión, tiene como función principal⁷⁸ de promover la observancia y la defensa de los Derechos Humanos, desarrollando en este mismo artículo un conglomerado de funciones y atribuciones en el ejercicio de su mandato, como lo es formular recomendaciones cuando se estimen convenientes para los gobiernos de los Estados miembros.

En relación al segundo órgano que regula la Convención, la Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de la relacionada Convención.

Así mismo, entre las funciones que la Convención le otorga a la Corte, se encuentra la *función consultiva*; facultando a este Órgano poder dar opiniones, a solicitud de un Estado miembro, acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes y los instrumentos internacionales existentes.⁷⁹

Con respecto al *Principio de Legalidad*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁸⁰, a petición de parte del Gobierno de la República Oriental del Uruguay, ha establecido que el alusivo principio:

“se encuentra en casi todas las constituciones americanas elaboradas desde finales del Siglo XVIII, que es consubstancial con la idea y el desarrollo del derecho en el mundo democrático y que tiene como corolario la aceptación de la llamada Reserva de Ley, de acuerdo con

⁷⁸ Convención Americana Sobre Derechos Humanos, (San José, Costa Rica: Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, 1969), artículo 41.

⁷⁹ *Ibíd.* Artículo 64 inciso 2do.

⁸⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *La Expresión “LEYES” en el Artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos* (Opinión Consultiva OC-6/86 solicitada por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay, el 9 de Mayo de 1986), 6.

la cual los derechos fundamentales sólo pueden ser restringidos por ley, en cuanto expresión legítima de la voluntad de la nación.”

Continua desarrollando este documento, que la *Reserva de Ley*, se establece como *“un elemento esencial para que los derechos del hombre puedan estar jurídicamente protegidos y existir plenamente en la realidad.”*⁸¹

Es de señalar que el Principio de Legalidad, para la Corte y su jurisprudencia se ha establecido que este principio:

*“no se ciñe en exclusiva a la jurisdicción penal sino que es también predicable del Derecho sancionador administrativo o de cualquier manifestación del poder punitivo del Estado. De esta manera, el principio ha de ser entendido como una garantía transversal en la Convención que ha de operar en todos los órdenes jurisdiccionales y no solo en el ámbito penal.”*⁸²

Vemos entonces, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha interpretado, que tanto el *Principio de Legalidad*, como el *Principio de Reserva de Ley*, se instituyan como una garantía efectiva de los derechos y libertades de la persona humana. Es necesario que no sólo se establezca formalmente en una ley, sino que debe de existir un régimen que garantice eficazmente su aplicación y el control apropiado del ejercicio de las competencias de los órganos.

3.2.1.4. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se constituye un elemento fundamental para la protección de los Derechos Humanos, junto

⁸¹ *Ibíd.*

⁸² Ayala, “El principio de legalidad penal”, 21.

con los derechos civiles y políticos que poseen las personas en una sociedad democrática, teniendo el Estado la obligación de respetarlos y garantizarlos sin discriminación alguna y con igualdad de condiciones.⁸³

Es de gran importancia señalar que este Pacto es de suma relevancia, ya que forma parte de la Carta Internacional de Derechos Humanos, en conjunto con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, siendo ambos instrumentos internacionales los pilares en la definición de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales de las personas.

En el año de 1967, El Salvador por medio del doctor Alfredo Martínez Moreno, en carácter de Ministro de Relaciones Exteriores, firmó y sometió el expresado pacto a ratificación de la Honorable Junta Revolucionaria de Gobierno, formado parte del ordenamiento jurídico Salvadoreño, por lo cual su observancia y aplicación es obligatoria.

Entre artículos contemplados en este Pacto, se encuentran los derechos fundamentales como el derecho a la vida, la libertad y seguridad de las personas, la protección contra la esclavitud y la tortura, pero además reconoce principios y garantías, que si bien no se encuentran expresados tácitamente, se desarrollan a manera de viabilizar que la aplicación de este instrumento internacional se realice conforme a los principios generales del derecho que son reconocidos por la comunidad internacional.

Es así como el artículo 15 inciso 1, como se ha desarrollado en capítulos anteriores, manifiesta el aspecto formal del Principio de Legalidad, el *Principio de Reserva de Ley*, del modo siguiente:

⁸³ Este instrumento internacional fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, entrando en vigencia el 23 de marzo de 1976, el cual ha sido ratificado por 167 Estados, incluyendo a la República de El Salvador.

“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 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.”⁸⁴

Por lo tanto este artículo se traduce como la garantía que tiene toda persona de no ser juzgada y sancionada por hechos que no son regulados o desarrollados como delitos en una ley anterior al hecho, protegiendo que a las personas no se les impongan penas que no se encuentren reguladas previamente o una pena más grave a la que se encontraba establecida en el momento del delito.

3.2.1.5. Tratado Marco de Seguridad Democrática en Centroamérica

Este tratado hace referencia a mantener la seguridad nacional de todo Estado parte, garantizando *“la seguridad regional, el fortalecimiento del poder civil, la superación de la pobreza extrema, la promoción del desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente, la erradicación de la violencia, la corrupción, el terrorismo, el narcotráfico y el tráfico de armas”*.

Los gobiernos de las Repúblicas de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá, firmaron en el año de 1995 el Tratado Marco de Seguridad Democrática de Centroamérica⁸⁵, desarrollando consigo

⁸⁴ Asimismo, continua desarrollando el artículo en mención que, las autoridades judiciales no podrán enjuiciar o sancionar a las personas por hechos que no son considerados como delitos por la Ley, ni podrán estos imponer penas distintas a la establecida por la norma para cada delito.

⁸⁵ Vera Judith Blanco Miranda, “Apuntes críticos al Tratado Marco de Seguridad Democrática de Centroamérica”, *ECONÓMICAS CUC* 33, no. 1, (2012): 297, <https://revistascientificas.cuc.edu.co/economicascuc/article/view/178>.

nuevos elementos, que junto a las realidades sociales, económicas, y políticas de cada territorio, formaron una estructura jurídica para el desarrollo integral de todos los aspectos contenidos en él, y garantizar el pleno goce de las libertades humanas.

Con los principios que regula este Tratado, que desarrolla lo pertinente al Principio de Reserva de Ley, encontramos establecido en el título I, artículo 2 literal a) lo referente al estado de Derecho, el cual menciona:

“El Modelo Centroamericano de Seguridad Democrática se regirá por los siguientes principios relacionados con este Título:

a) el Estado de Derecho, que comprende la supremacía del imperio de la ley, la existencia de la seguridad jurídica y el efectivo ejercicio de las libertades ciudadanas;

Denotándose en este instrumento jurídico internacional, que en un primer momento, el desarrollo progresivo y sostenible de Centroamérica se podrá llevar a cabo si existe una conformación de una asociación jurídica regional, para proteger, tutelar y promover los Derechos Humanos, garantizando seguridad jurídica e integracionista entre los Estados de la región.

3.2.1.6. Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA)

La Organización de Estados Americanos fue creada y firmada en 1948, en la celebración de la IX Conferencia Panamericana,⁸⁶ entrando en vigencia dicho documento el 13 de diciembre de 1951. Considerando que esta Organización se funda con base a principios que sirven para mantener seguridad

⁸⁶ Organización de los Estados Americanos, *Quiénes Somos*. http://www.oas.org/es/acerca/quienes_somos.asp.

interamericana y propósitos con finalidades económicas, sociales y culturales de la Carta de la OEA.⁸⁷

Entre los principios desarrollados en este cuerpo normativo de carácter internacional, se encuentra desarrollado, aunque no de una forma expresa, el *Principio de Legalidad*, precisamente en el artículo 1, inciso segundo, el cual establece que la Organización de los Estados Americanos no tiene más facultades que aquellas que expresamente le confiere la propia Carta.

Se debe de considerar que la Organización de los Estados Americanos, siendo un organismo regional de las Naciones Unidas, los principios del Sistema Interamericano están en directa relación con los principios de la Carta Universal y la Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas⁸⁸ relativa a los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados.

Igualmente, el artículo 131 de la Carta de la OEA establece que *“ninguna de las estipulaciones de esta Carta se interpretará en el sentido de menoscabar los derechos y obligaciones de los Estados miembros de acuerdo con la Carta de Naciones Unidas.”*

3.2.2. Leyes Secundarias

3.2.2.1. Ley de Procedimientos Administrativos

La Ley de Procedimientos Administrativos es decretada el 12 de febrero del año dos mil dieciocho por la Asamblea Legislativa, posteriormente es

⁸⁷ Carta de la Organización de los Estados Americanos, (Bogotá, Colombia: IX Conferencia Panamericana, 1948.)

⁸⁸ Organización de los Estados Americanos, *Los Principios de Derecho Internacional Contenidos en la Carta de la OEA* (Washington, D.C.:OEA, 2007), https://www.oas.org/dil/es/p/XXXVIII_Curso_Derecho_Internacional_principios_derecho_internacional_carta_OEA_mauricio_herdocia.pdf.

publicada el día 13 de febrero del mismo mes y año, entrando vigencia el 13 febrero del año 2019.⁸⁹

El objeto de la presente Ley lo encontramos regulado en su artículo 1, en el cual resaltaremos el numeral segundo, referente a los derechos de los administrados y el numeral cuarto que se refiere a el ejercicio de la potestad normativa, así como los principios y garantías del procedimiento administrativo sancionador.

La importancia de tomar en cuenta los numerales anteriores es en alusión que las ordenanzas creadas por las Municipales van encaminadas a regular de una manera más específica ámbitos que no se han tomado en cuenta en otros cuerpos normativos, ya que es a los administrados a quienes va dirigida la aplicación de las normas creadas por las Municipalidades.

Tal como expresa el artículo 2, inciso primero de la Ley, a las Municipalidades les será aplicable este ordenamiento jurídico, en cuanto a los actos administrativos definitivos o de trámite que emitan y de igual forma a los procedimientos que desarrollen las Alcaldías, exceptuando lo referente al área tributaria.

Es así como la Ley de Procedimientos administrativos protege y garantiza a los administrados que sus derechos no sean afectados, en ese sentido podemos poner como ejemplo la demora en la concesión de permisos, en las que muchas de las personas u operadoras de antenas de telecomunicación se ven afectadas.

⁸⁹ La Ley de Procedimientos Administrativos vino a establecer normativas claras y uniformes, sin perjuicio de la especialidad propia de algunas materias que rigen la actividad de la Administración Pública, garantiza en mayor forma el sometimiento de esta al Principio de Legalidad, a la vez que impacta positivamente en el desarrollo económico y social del país.

En cuanto a la *Reserva de Ley* dice:

“Reserva de Ley: la potestad sancionadora de la Administración Pública se ejercerá cuando haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de Ley y siguiendo el procedimiento previsto para su ejercicio.”⁹⁰

Sobre dicha definición dada por el legislador, se puede apreciar que es necesario que una norma tenga rango de Ley para que el principio en mención sea aplicado.

Analizándolo desde este razonamiento, las ordenanzas creadas por las Municipalidades aparentemente no encajarían en el criterio que el Legislador está enmarcando, siendo pues que en su escala jerárquica, no pueden ser contempladas como una Ley, pasando a ser entonces las ordenanzas municipales letra muerta, es decir, apartados normativos sin fuerza ni validez jurídica alguna.

Sin embargo, y sin hacer un estudio exhaustivo acerca del derecho administrativo y el derecho municipal, así como de la Ley de Procedimientos Administrativos, Código Municipal, y otros cuerpos normativos, no debemos dejar de lado que los municipios cuentan con Autonomía, la cual les faculta decretar ordenanzas y reglamentos; punto que abarcaremos más a detalle en el apartado correspondiente al Código Municipal.

3.2.2.2. Código Municipal

El Código Municipal es el pilar principal de las Municipalidades, pues en el artículo uno nos puntualiza que tiene por objetivo desarrollar los principios

⁹⁰ Ley de Procedimientos Administrativos, (San Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2018), artículo 139 numeral primero.

constitucionales referentes a la organización, funcionamiento y ejercicio de las facultades autónomas de los Municipios.⁹¹

En la *autonomía* que menciona el Código Municipal, el artículo tres detalla más específicamente seis ámbitos en los cuales se extenderá la autonomía de cada Municipio, encontrando en el quinto punto, el decretar ordenanzas y reglamentos locales.

La Constitución de la República, en su artículo 14 establece que *solo el Órgano Judicial tiene la facultad de imponer penas*, no obstante, las Municipalidades a través de las Ordenanzas pueden sancionar a ciudadanos con multas y servicios sociales.

En los artículos 32 y 35 del Código Municipal, se establece que las ordenanzas, reglamentos y acuerdos son de obligatorio cumplimiento por parte de los particulares y de las autoridades nacionales, departamentales y municipales.

Sobre la Autonomía de los municipios, la Sala de lo Constitucional ha establecido diferentes criterios, entre los cuales traemos a mención el siguiente⁹² :

"...la autonomía de los municipios es una pieza fundamental de la función propia de los gobiernos locales, pues asegura la debida articulación del diseño de descentralización del Estado previsto en la Constitución. Por ello, su calidad como garantía institucional, más que como un derecho, posibilita su protección por la vía del proceso de

⁹¹ Código Municipal de El Salvador, (San Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 1986), artículo 1.

⁹² Sala de lo Constitucional, Sentencia definitiva, referencia: 794-2002 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2003).

amparo para que las municipalidades puedan defender sus facultades.”

Es importante señalar el reconocimiento de la Autonomía Municipal que hace la Constitución en su Artículo 203, lo cual, más allá de ser una garantía de las Municipalidades para poder establecer diferentes ordenamientos jurídicos, llámeseles Ordenanzas Municipales, es un mandato Constitucional, tal como establece la Sala de lo Constitucional:

“La idea tras este reconocimiento constitucional es resguardar la capacidad efectiva de las entidades locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos en beneficio de sus habitantes, en otras palabras, se trata de una capacidad efectiva de autogobierno local.”⁹³

En la misma línea de ideas es que el artículo 204 de la Constitución amplía aún más lo referente a la Autonomía de los Municipios, este artículo solo puntualiza ciertos aspectos que deben de regularse, aunque no de una forma extensa, pero es un punto de partida para que las normas secundarias realicen su rol complementario a la Constitución, revistiendo aquellos vacíos de ley que esta haya dejado.

3.2.2.3. Ley Marco para la Convivencia Ciudadana y Contravenciones Administrativas⁹⁴

La presente Ley tiene como base los artículos 1 y 14 de la Constitución, en conjunto a lo establecido por el Código Municipal en lo pertinente a que es el

⁹³ Sala de lo Constitucional, Inconstitucionalidad, referencia: 95-2013 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2016).

⁹⁴ Ley marco para la convivencia ciudadana y contravenciones administrativas. (Asamblea Legislativa de El Salvador, San Salvador, 2011.)

Alcalde o funcionario delegado el que implementará el proceso para regular las contravenciones a las Leyes u Ordenanzas Municipales, y es creada a fin de establecer regulaciones para la Convivencia Ciudadana.

De igual forma, menciona la LMPCCCA que:

“...desarrolla la facultad de la autoridad administrativa municipal para poder solucionar las contravenciones que se establecen en el Título V de ésta Ley, mediante la resolución alternativa de conflictos o bajo el procedimiento administrativo sancionatorio desarrollado en la presente Ley.”⁹⁵

En ese sentido, esta Ley faculta a las Municipalidades a crear políticas y normativas municipales de educación ciudadana, teniendo como base los principios rectores que establece el artículo 3, reconociendo, entre otros, el Principio de Legalidad en el literal c), el cual establece:

“c) Principio de Legalidad: Toda contravención y sanción debe estar previamente establecida en la Ley;”

En relación a las contravenciones que esta Ley regula se encuentran las relativas al debido comportamiento en lugares públicos, la no perturbación a la tranquilidad pública, la protección al medio ambiente y las contravenciones concernientes a la tenencia de animales domésticos.

En consecuencia, se vuelve necesaria la interpretación de esta norma para el abordaje del problema de investigación, ya que en el artículo 8 literal a), se encuentra regulada la facultad que tienen los consejos municipales para que estos puedan crear sus propias ordenanzas.

⁹⁵ *Ibíd.* Artículo 1.

Así mismo, la LMPCCCA, entre las Contravenciones Medio Ambientales desarrolladas en el título V, capítulo III, se destaca el artículo 89, donde se pronuncia sobre la problemática de las antenas de telecomunicaciones, sancionando la mera instalación realizada sin los permisos correspondientes.

En el caso que una Antena de Telecomunicación sea instalada sin autorización se implementa la sanción respectiva que se encuentra descrita en el artículo 28, dichas sanciones se basan en el debido procedimiento administrativo sancionatorio por el incumplimiento a las normas de convivencia establecidas en esta Ley por parte de una persona natural o jurídica. Menciona más adelante la citada disposición que:

“Para la imposición de las sanciones, el Delegado llevará a cabo el procedimiento valorando los Principios de Legalidad y de Proporcionalidad, conforme a la gravedad del hecho cometido, la pertinencia de la sanción y valorando como opción privilegiada el procedimiento por medio de la mediación, conciliación o reparación del daño causado.”

3.2.3. Ordenanzas Municipales

Es debido a la falta de un Código o Ley que regule específicamente la construcción, instalación, uso y funcionamiento de las Antenas de Telecomunicaciones que las Alcaldías se han visto en la necesidad de crear Ordenanzas Municipales.

3.2.3.1. Municipio de Nejapa

En el Municipio de Nejapa emplean la *Ordenanza reguladora para la instalación de antenas y/o torres de transmisión eléctrica, de*

*telecomunicaciones, radio y televisión, como también las vallas, mini vallas y rótulos publicitarios.*⁹⁶ Aprobada según Decreto Municipal N° 11, de fecha 27 de Julio del año 2010, publicado en el Diario Oficial N° 200, Tomo N° 389, con fecha de publicación del 25 de Octubre de 2010.

Esta Municipalidad considera que se hace necesario que a través de instrumentos jurídicos locales, se regule la instalación de antenas y torres de telecomunicaciones, debido a la incidencia que estas ocasionan en el desarrollo urbano, la seguridad de la salud y la vida de la población.

Las entidades intervinientes para la aprobación de la ubicación e instalación de las Antenas o Torres de Telecomunicación, será la Alcaldía Municipal, a través de la Gerencia Técnica en conjunto con la OPAMSS, ya sea solicitado por una persona natural o jurídica en el Municipio de Nejapa.⁹⁷

En el caso en que se proceda a realizar la construcción sin poseer los permisos establecidos en esta Ordenanza⁹⁸, se le asignará al responsable una multa de mil dólares (\$1,000.00), procediendo la Alcaldía a clausurar y retirar la obra.

La Alcaldía Municipal de Nejapa dispone a sancionar, en base al artículo 131 del Código Municipal, si por medio de las inspecciones que realizan la Gerencia Técnica o la Unidad Tributaria de la Municipalidad, se comprueba

⁹⁶ Ordenanza reguladora para la instalación de antenas y/o torres de transmisión eléctrica, de telecomunicaciones, radio y televisión, como también las vallas, mini vallas y rótulos publicitarios en el Municipio de Nejapa. (El Salvador: Alcaldía Municipal de Nejapa, 2010.)

⁹⁷ El artículo 3 de la referida Ordenanza enmarca, igualmente que en las anteriores ordenanzas, los permisos pertinentes que se deben de solicitar con anterioridad a dar inicio a las obras de construcción e instalación.

⁹⁸ Artículo 5, en relación al artículo 11 de la Ordenanza reguladora para la instalación de Antenas del Municipio de Nejapa. No se encuentra detallado un apartado específico en la Ordenanza en lo referente a la clasificación de las infracciones que la persona natural o jurídica incurra al instalar una Antena de Telecomunicación sin contar con los permisos requeridos.

las infracciones en las que incurre la persona propietaria de la antena de telecomunicación que está siendo instalada de forma ilegal.

3.2.3.2. Municipio de Ilopango

La *Ordenanza reguladora para la instalación de antenas, torres de telecomunicación, cabinas telefónicas, cajas distribuidoras de líneas telefónicas y postes para instalar cables de cualquier naturaleza*⁹⁹ es el título que tiene el cuerpo normativo que implementa la Alcaldía Municipal de Ilopango.

La cual fue aprobada según Decreto Municipal número 2, de fecha 4 de Mayo del año 2012, publicado en el Diario Oficial N° 105, Tomo N° 395, con fecha de publicación del 8 de Junio de 2012.

Esta Ordenanza fue elaborada debido a la incidencia que tienen las Telecomunicaciones en el desarrollo urbano del Municipio, procurando que tanto las Antenas que actualmente están funcionando, como las que se instalen posteriormente, cumplan con el procedimiento técnico y legal que establecen las Leyes, Ordenanzas y Acuerdos Municipales.

El Departamento de Registro Tributario de la Alcaldía de Ilopango,¹⁰⁰ es quien se encarga de otorgar los permisos de funcionamiento para las Antenas de Telecomunicación, delegando a la OPAMSS otorgar, entre otros trámites, la aprobación de la ubicación e instalación de estas estructuras.

⁹⁹ Ordenanza reguladora para la instalación de antenas, torres de telecomunicación, cabinas telefónicas, cajas distribuidoras de líneas telefónicas y postes para instalar cables de cualquier naturaleza del Municipio de Ilopango, departamento de San Salvador. (El Salvador: Alcaldía Municipal de Ilopango, 2012).

¹⁰⁰ Toda instalación de Antenas que se efectuó entre los límites del Municipio de Ilopango deberá de contar con los permisos de línea de construcción, calificación del lugar, permiso de construcción y recepción de obra.

La instalación de las estructuras de Antenas o Torres de Telecomunicación, según lo dispuesto en el artículo 14 de la Ordenanza, no podrán ser ubicadas en el centro urbano del Municipio de Ilopango, vías públicas, parques o plazas, arriates centrales, zonas de reserva ecológica, de recarga acuífera y zonas verdes.

Para el caso que se proceda a las obras de instalación de Antenas de Telecomunicación sin haber iniciado trámite de obtención de los permisos respectivos, el propietario que efectúe las obras de construcción será multado con mil doscientos dólares.

De no hacer efectiva la cancelación de dicha multa, se procederá a ser retiradas del lugar donde han sido ubicadas, cobrando las multas por vía judicial más los costos de transporte.¹⁰¹

3.2.3.3. Municipio de Soyapango

Para abordar el presente apartado capitular, es necesario aclarar que la ordenanza reguladora objeto de estudio de esta investigación fue derogada¹⁰² el 24 de julio del presente año, y posterior a esta se decretó la *“Ordenanza reguladora de instalación y permanencia de infraestructura de telecomunicaciones en el municipio de Soyapango.”*¹⁰³

No obstante, el Municipio de Soyapango anteriormente aplicaba la *Ordenanza reguladora para instalación y ubicación de antenas, torres y*

¹⁰¹ Ordenanza reguladora para la instalación de antenas en el Municipio de Ilopango, Art. 7.

¹⁰² En vista que la nueva ordenanza entró en vigencia a finales del mes de agosto, y la delimitación temporal del presente trabajo de investigación comprendía el periodo de febrero a agosto del presente año, la nueva ordenanza no fue desarrollada en este apartado capitular, pues, por el principio de *irretroactividad de las leyes*, a los procedimientos realizados en el periodo antes señalado se le aplicaría la ordenanza derogada.

¹⁰³ Ver Anexo digital.

*postes de telecomunicaciones y conducción de energía eléctrica, sub-repartidores y cualquier otro tipo de estructura relacionada a los mismos*¹⁰⁴, ante la necesidad de una normativa que regule de forma integral la instalación de antenas o torres de Telecomunicaciones.

La Ordenanza reguladora para Instalación de Antenas, como llamaremos de ahora en adelante, se aplicará en todo el territorio del Municipio de Soyapango y fue decretada por el Concejo Municipal, el día 27 de octubre de 2015, según Decreto No. 05 publicada en el Diario Oficial N° 215, Tomo N° 409, del 23 de noviembre del año 2015.

Regulando en su contenido normativo, las condiciones de ubicación, instalación y funcionamiento de la infraestructura de redes eléctricas y de telecomunicaciones, ya sea estas constituidas por antenas, torres, postes, mono-polo, cableado subterráneo, cabinas, cajas y gabinetes telefónicos.¹⁰⁵

El Consejo Municipal aprobará todo lo regulado en el Artículo 1 de la presente Ordenanza; pero es el Departamento del Registro Tributario, quien se encargará de aprobar la factibilidad que tiene cada construcción de torres y la instalación de Antenas, colaborando en conjunto con la Unidad de Espacios Públicos, Medio Ambiente, Cuerpo de Agentes Metropolitanos y el Departamento de Promoción Social.

Para la construcción e instalación de una Antena de Telecomunicación en este Municipio, se da inicio por medio de una solicitud, cuyo contenido será

¹⁰⁴ Ordenanza reguladora para instalación y ubicación de antenas, torres y postes de telecomunicaciones y conducción de energía eléctrica, sub-repartidores y cualquier otro tipo de estructura relacionada a los mismos en el Municipio de Soyapango, departamento de San Salvador. (El Salvador: Alcaldía Municipal de Soyapango, 2015).

¹⁰⁵ También es aplicable a cualquier otro instrumento, aparato o material destinado a mejorar los servicios de radio, telecomunicaciones y transmisiones eléctricas según lo establecido en el artículo 1 de la Ordenanza reguladora para instalación de Antenas en el Municipio de Soyapango.

lo que establezca el artículo 7 y 8 de la citada Ordenanza, encargándose la Municipalidad de realizar consulta ciudadana para verificar que no exista ninguna afectación a los vecinos residentes de la zona donde se pretenden realizar las obras.

Si el propietario o arrendatario de torres o antenas de telecomunicación no cuenta con la documentación exigida por la misma Ordenanza, para su instalación y funcionamiento, se le ordenará que desinstale las antenas y demuela las obras de construcción no autorizadas, bajo su costo, en un plazo de treinta días, contados a partir de la notificación del acuerdo respectivo.¹⁰⁶

Es de señalar lo estipulado en cuanto a la aplicación de las sanciones a las infracciones que se encuentran contenidas en el Artículo 31 de la Ordenanza de la Alcaldía Municipal de Soyapango; ya que estas serán aplicadas de manera solidaria al propietario de la estructura y al propietario del inmueble donde se encuentre ubicada la construcción ilegal de la Antena de Telecomunicación.

3.2.3.4. Municipio de San Salvador

En el caso del Municipio de San Salvador,¹⁰⁷ la *Ordenanza reguladora de antenas, torres, postes, infraestructura y/o redes de transmisión, suministro, distribución y/o comercialización de energía eléctrica y/o telecomunicaciones* es la normativa que se encarga de regular lo que respecta a la instalación de infraestructura de telecomunicación.

¹⁰⁶ *Ibíd.* Art. 18.

¹⁰⁷ Ordenanza reguladora de antenas, torres, postes, infraestructura y/o redes de transmisión, suministro, distribución y/o comercialización de energía eléctrica y/o telecomunicaciones en el Municipio de San Salvador. (El Salvador: Alcaldía Municipal de San Salvador, 2018).

La cual fue aprobada según Decreto Municipal N° 26, tomado en sesión extraordinaria del día 7 de Agosto del año 2018 y publicado en el Diario Oficial N° 166, Tomo N° 420 de fecha 7 de Septiembre del año 2018.

Es debido al incremento exponencial de las Telecomunicaciones en este municipio, así como la disminuida aplicabilidad y utilidad que tenían las ordenanzas anteriormente existentes, que la Alcaldía Municipal de San Salvador creo la ya citada Ordenanza reguladora de antenas.

En esta Ordenanza, específicamente en el artículo 2, encontramos que esta será aplicable a todo elemento de infraestructura o redes de distribución de energía eléctrica y telecomunicaciones, que estén instaladas o puedan ser instaladas; siendo la Alcaldía Municipal de San Salvador:

*“la autoridad encargada del otorgamiento de permisos y licencias para la instalación y funcionamiento de las infraestructuras de telecomunicaciones.”*¹⁰⁸

La Oficina de Planificación del Área Metropolitana de San Salvador (OPAMSS) es competente en relación al proceso de aprobación de la ubicación y construcción de las infraestructuras que sobrepasen los veinte metros de altura a partir de la rasante del terreno o los nueve metros si la infraestructura está colocada sobre azoteas de edificios.

Es la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones (SIGET) la responsable de velar por el cumplimiento de las normas y regulaciones que se encuentran normadas en la Ley de Telecomunicaciones y en la Ley General de Electricidad y sus reglamentos.

¹⁰⁸ *Ibíd.* Artículo 9.

Si la infraestructura de telecomunicación es instalada de forma ilegal, es decir, sin contar con los permisos que otorga la Municipalidad y la OPAMSS, es competencia de la *Delegación Contravencional sancionar o denegar de oficio*¹⁰⁹, ya sea que el hecho se haga de conocimiento por denuncia ciudadana o por notificación de cualquier dependencia municipal; efectuándose la sanción establecida en el artículo 58 literal “d” de la Ordenanza, por calificarse como una infracción muy grave.

3.2.4. El Principio de Reserva de Ley en el Derecho Extranjero

Al hablar de la primacía de la Ley, estamos en presencia de un principio fundamental del cual se establece una seguridad jurídica, es decir, que se constituye como una garantía indispensable del Derecho Público; en ese sentido, este principio actúa como parámetro para indicar si un Estado es un Estado conforme a Derecho, ya que la potestad de este tiene su fundamento y limitantes en las normas jurídicas.

En los Estados Unidos de América,¹¹⁰ se desarrolla primeramente el Principio de Legalidad en la Constitución Americana, la cual entró en vigor el 21 de junio de 1788, junto con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del año 1789.

En esta Constitución se garantizaron los derechos y libertades de los estadounidenses, siendo un documento de carácter internacional que contiene leyes fundamentales de la nación, la forma del gobierno nacional y los objetivos del gobierno nacional en conjunto con los métodos para alcanzarlos.

¹⁰⁹ *Ibíd.* Artículo 50.

¹¹⁰ Jaime Velarde Rodríguez, “El principio de legalidad en el Derecho Penal”, *LEX*, no. 12 (2014): 44. doi: <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v12i13>.

Es así como en el artículo 6 inciso segundo de la referida Constitución expresa que:

“Esta Constitución y las Leyes de los Estados Unidos que en Virtud de ella sean creadas; y todos los Tratados previamente celebrados o que se celebren bajo la Autoridad de los Estados Unidos serán la Ley suprema de la Nación; y los Jueces de cada Estado estarán obligados a acatarla, aun cuando hubiere alguna Disposición en Contrario en la Constitución o en las Leyes de cualquier Estado.”

Interpretando que, si bien es cierto que la protección constitucional es el punto de partida de los derechos del ciudadano, tanto los órganos legislativos a nivel federal como a nivel estatal pueden ir más allá de lo que establece la Constitución.

Quedando obligados los Jueces de cada Estado a acatar las leyes, y así brindar una protección a un mayor tutelado siempre por el Principio de Legalidad.

En América Latina, ya sea respecto al Procedimiento Administrativo o sobre los Actos Administrativos, todos los países tienen un principal punto de partida para la promulgación de cuerpos normativos¹¹¹, es por eso que todo conjunto normativo conformado por las leyes de procedimientos administrativos, sin duda, tiende a reforzar el Principio de Legalidad como sometimiento de la Administración al derecho y a garantizar la posición de los particulares frente a la Administración.

¹¹¹ Allan Randolph Brewer-Carías, “Los Principios de Legalidad y Eficacia en las Leyes de Procedimientos Administrativos en América Latina” (Ponencia para las IV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo presentada en la Fundación de Estudios de Derecho Administrativo FUNEDA, Caracas, noviembre de 1998), 10.

En México, el *Principio de Legalidad* se consagra en un primer momento en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señalando que:

“A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.”

Lo anterior refiere que, todo acto que emita una autoridad, siendo esta administrativa, judicial o legislativa debe de encontrarse previamente establecida en la ley. Es por eso que el *Principio de Legalidad* se encuentra señalado en el derecho que tiene los administrados de exigir a los poderes del Estado, que los actos que emitan deben de estar ajustados a leyes.

Asimismo, si estos actos son afín con la normativa jurídica, se dice que ha operado de forma legítima, esto correspondiendo a los postulados de la doctrina de vinculación positiva¹¹² que establece que este principio es al mismo tiempo un *principio de legitimidad*, en cuanto que su actuación queda apoyada así en un derecho democráticamente consentido, y un *principio de limitación formal o jurídica*, en cuanto que su actividad encuentre en dicho derecho la frontera del obrar legítimo.

Es decir, en el primer caso estamos hablando del criterio de vinculación positiva y en el segundo sobre la vinculación negativa.

¹¹² Kamel Cazor Aliste, “Principio de Legalidad y Criterios de Vinculación Positiva y Negativa en la Constitución”, *Revista de Derecho Valdivia* 8, No. 1 (1997): 95, http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09501997000200005&lng=es&nrm=is.

En el caso de Centroamérica, la República de Costa Rica, en el mes de noviembre de 1978, se crea la Ley No. 6227 de nombre Ley General de la Administración Pública.

Dicha ley establece en su artículo 4 que la actividad de los entes públicos deberá estar sujeta en su conjunto a los principios fundamentales del servicio público, asegurando la continuidad, eficacia y la igualdad en el trato de los destinatarios, sean estos usuarios o beneficiarios.

La referida ley, destaca en el artículo 11 el *Principio de Legalidad*, en donde hace la aclaración que la Administración Pública debe actuar sometida al ordenamiento jurídico, realizando únicamente prestamos de servicios públicos o actos que autorice dicho ordenamiento, con arreglo a la escala jerárquica de las fuentes del derecho.

Señala más adelante que la Administración estará sujeta a todas las normas escritas y no escritas del ordenamiento administrativo, normas que se encuentran señaladas en la mencionada ley en los artículos 6 numeral primero, y el artículo 7 numeral primero, con relación a las normas no escritas.¹¹³

En países como Colombia, Bolivia, Ecuador, Perú y Venezuela enmarcan el *Principio de Legalidad* en su ámbito formal, por ejemplo, en el Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Comunidad Andina, en donde el artículo 5 inciso segundo nos menciona que:

“En virtud del Principio de Legalidad, la Secretaría General deberá someterse en su actuación a las normas del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina.”

¹¹³ *Ibíd.* 12.

Advirtiendo que, cómo desarrolla el artículo 8 del mencionado Reglamento, las resoluciones que emita la Secretaría General debe de concordar con lo establecido en el Acuerdo de Cartagena, en el Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, y en las Decisiones de la Comisión de la Comunidad Andina y del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores.¹¹⁴

En España se ha configurado constitucionalmente como uno de los principios básicos del ordenamiento jurídico español, al manifestar en el preámbulo de la misma Constitución que es voluntad de la nación Española el de:

“Consolidar un Estado de Derecho que asegure el imperio de la ley como expresión de la voluntad popular.”¹¹⁵

De igual forma se ve reflejado en el artículo 9 numeral tercero, con respecto a las garantías jurídicas:

“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.”

¹¹⁴ De igual manera, en República Dominicana se ha emitido sentencias en relación a estos principios, siendo una de estas la de referencia TC/0667/16 en el cual el Tribunal Constitucional sostiene que si bien la Administración Tributaria tiene potestad sancionadora, entidades autónomas no pueden imponer una sanción, ya que el hecho a sancionar y la sanción misma deben estar tipificadas en la Ley. Si las autónomas imponen multas no establecidas en las leyes, estas incurre en la inobservancia del principio *de Reserva de Ley*, ya que la potestad sancionadora de la Administración y las sanciones imponibles solo pueden ser instituidas por el Congreso Nacional.

¹¹⁵ Constitución Española (España, aprobada por Las Cortes en sesiones plenarias del Congreso de los Diputados y del Senado celebradas en el año de 1978).

Observando que, tal como desarrolla el Doctor Luis María Romero-Flor, este principio representa uno de los logros más significativos de ese Estado Social y Democrático de Derecho, exigiendo:

*“por un lado el sometimiento al control de legalidad de la actuación administrativa (Principio de Legalidad administrativa), y por el otro, que sean las normas con rango, valor y fuerza de ley formal (principio de jerarquía normativa) las que contengan la regulación de unas materias constitucionales concretas (principio de Reserva de Ley).”*¹¹⁶

Finalizando el apartado capitular, se destaca el artículo 144 de la Constitución, ya que permite a los Tratados Internacionales celebrados y ratificados por El Salvador se adhieran como Leyes nacionales al entrar en vigencia, es de esta forma que distintos Tratados, Organismos y Entidades Internacionales, emplean el Principio de Legalidad como un requisito, una garantía o como un elemento integrador del debido proceso.

Es notorio, que tanto en Norteamérica, América Latina y Europa, el Principio de Legalidad ha tenido un gran desarrollo conforme al Derecho Administrativo, fundando un equilibrio al constituirse, no solo como un principio general del ordenamiento, sino que retoma fuerza de carácter formal, ya que ayuda a normar la actividad de la Administración Pública y garantiza todo en cuanto a los derechos y obligaciones de los particulares.

¹¹⁶ Luis María Romero - Flor, “Reserva de Ley como principio fundamental del derecho tributario”, *Revista Dixi* 15, no. 18 (2013): 52. https://ruidera.uclm.es/xmlui/bitstream/handle/10578/3722/fi_1397319032-revista%20dixi%2018.pdf?sequence=1.

CAPITULO IV

ANALISIS DE DATOS

El propósito de este capítulo es realizar un análisis sobre los ordenamientos municipales que regulan lo pertinente a las antenas de telecomunicaciones en materia administrativa sancionadora y a las instituciones que intervienen en los procedimientos, bajo la aplicación del principio de Reserva de Ley en relación con los principios de tipicidad y de presunción de legalidad.

4. Análisis del Fenómeno de Investigación

La asociación mundial de ingenieros, conocido como *Institute of Electrical and Electronics Engineers (IEEE)*¹¹⁷, define una antena como:

“...aquella parte de un sistema transmisor o receptor diseñada específicamente para radiar o recibir ondas electromagnéticas”.

Dicho de otro modo, la antena es la transición entre un medio guiado y el espacio libre que emite energía electromagnética al espacio, es decir, la antena *sirve como interface entre la línea confinada y el espacio cuando se utiliza como transmisor, o entre el espacio y la línea cuando se utiliza como receptor.*¹¹⁸

¹¹⁷ Instituto de Ingeniería Eléctrica y Electrónica, es una asociación mundial de ingenieros dedicada a la normalización y el desarrollo en áreas técnicas. Fue creado en 1884 por Thomas Alva Edison, Alexander Graham Bell, Franklin Leonard Pope y otros ingenieros; En 1963 adoptó el nombre de IEEE al fusionarse asociaciones con el AIEE (American Institute of Electrical Engineers) y el IRE (Institute of Radio Engineers).

¹¹⁸ William Hart Hayt, John A. Buck, trad. Carlos Roberto Cordero Pedraza, *Teoría electromagnética*, 7° edición. (México: McGraw Hill Interamericana, 2006), 480. <https://ebookcentral.prquest.com/lib/bibliouessp/detail.action?docID=3195944>.

El desarrollo de las telecomunicaciones ha significado importantes avances a las tecnologías, haciendo posible la comunicación de miles de personas alrededor de todo el mundo.¹¹⁹

No obstante, por el otro lado, el mejorar la eficiencia y calidad de los servicios de telecomunicación, en especial los brindados de forma inalámbrica, implica la construcción de infraestructura cuyos posibles riesgos a la salud aún son objeto de discusión.

En razón a la fuerte demanda que tiene el sector de Telecomunicaciones, es que los operadores que brindan estos servicios se ven tentados, muchas veces, a instalar de forma ilegal Antenas de Telecomunicaciones, sin contar con los permisos pertinentes, generando una consecuencia jurídica que se encuentra establecida en las Ordenanzas Municipales de cada Alcaldía.

4.1. Situación Problemática de las Antenas de Telecomunicaciones en El Salvador

Para entrar en contexto al desarrollo de la problemática que se plantea, es menester contextualizar la dificultad en la que las Alcaldías se encuentran a la hora de querer sancionar la construcción de las Antenas de Telecomunicaciones de forma ilegal.

Por los avances tecnológicos en los últimos años, las empresas de Telecomunicaciones se han visto obligadas a incrementar el número de Antenas de Telecomunicaciones de forma gradual para satisfacer las necesidades de sus clientes y lograr así la perpetuidad constante en el mercado.

¹¹⁹ Jaume Anguera y Antonio Pérez, *Teoría de Antenas* (Barcelona, España: La Salle, 2008), http://www.salleurl.edu/semipresencial/ebooks/ebooks/ebook_teoría_antenas.pdf.

La construcción de antenas de Telecomunicaciones se considera una solución a los problemas de conectividad que las compañías telefónicas tienen en los lugares donde la señal no es de alta o de muy buena calidad, no obstante; la construcción de las mismas acarrea diversidad de problemas, y es que, en nuestro país no existen verdaderos estudios técnicos del daño que estas puedan ocasionar a la salud o al medio ambiente, ya sea a largo, mediano o corto plazo.

A causa de la desinformación, las personas presentan avisos de forma personal, o por medio de asociaciones como ADESCO, para informar a las Alcaldías competentes sobre la construcción de Antenas de telecomunicaciones instaladas en la zona, para que estas verifiquen su procedencia y tomen las medidas pertinentes.

Tras el aviso, la alcaldía procede a comprobar la existencia de la construcción, y verifica si esta cuenta con los respectivos permisos, por medio de una inspección con los técnicos asignados de la OPAMSS y la Alcaldía.

De no contar con los permisos para su funcionamiento, iniciara un Procedimiento Administrativo Sancionatorio conforme al art. 88 de la Ley de Ordenamiento y Desarrollo Territorial.¹²⁰

En ese sentido, debido a la falta de un Código o Ley especial de Antenas de Telecomunicaciones, las Alcaldías se han visto en la necesidad de crear Ordenanzas Municipales para contrarrestar con ello la falta de una normativa

¹²⁰ En el artículo 88 inciso primero de la Ley de ordenamiento y desarrollo territorial expresa en su capítulo segundo, referente a las competencias sancionadoras que “La autoridad competente para imponer las sanciones administrativas por la comisión de infracciones a lo establecido en los Instrumentos de Planificación a Nivel Nacional, Departamental o Local; será el Concejo Municipal o los Concejos Municipales, donde se encuentren ubicadas territorialmente las obras efecto de infracción”.

específica, facultadas a crear dichas ordenanzas por lo establecido en el artículo 204 numeral 5 de la Cn.

4.3. Instituciones intervinientes en la Construcción de Antenas de Telecomunicaciones

4.3.1. Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones

Con respecto a la intervención que esta autónoma sobre los procedimientos relativos a la construcción de Antenas de Telecomunicaciones, básicamente solo se ve reflejado al momento en que esta Institución hace inspecciones en el lugar donde se encuentren ubicadas, y cuando miden los niveles de radiación que las antenas emiten.

En cuanto la construcción de las torres, no tiene incidencia alguna, siendo que, nada más emiten las concesiones para la explotación del servicio público de telefonía, tal como se establece en el artículo 7 de la Ley de Telecomunicaciones.¹²¹

La referida autónoma ha realizado diferentes estudios o proyectos investigativos para encontrarle una solución a la problemática de las Antenas, ya sea esto por el crecimiento desmesurado que estas han ido teniendo, como también por los problemas que se dan en las Alcaldías Municipales al no conceder los permisos para la instalación de las mismas.

Entre los proyectos que ha desarrollado la SIGET se encuentra el elaborado en el año 2010, titulado como *Proyecto 2RLA12010 – UIT-SIGET-COMTELCA*, señalando que:

¹²¹ Ley de Telecomunicaciones, (San Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 1997), artículo 7.

“Es imprescindible avanzar en un proyecto de Código de buenas Prácticas de Instalación basado en normas urbanísticas y con el soporte técnico de las telecomunicaciones. Este consultor considera de suma importancia que la SIGET trabaje en forma conjunta con la OPAMSS en el desarrollo base de la normativa reguladora a ser discutida con el resto de los actores.”¹²²

Sin embargo, haciendo un análisis de la respuesta brindada por esta institución a través de la Unidad de Acceso a la Información Pública, al momento de petitionar información con respecto al objeto de investigación del presente trabajo, aclara que:

“...la entidad competente que aprueba o emite permisos para la construcción e instalación de infraestructura o antenas de telefonía, son las Alcaldías del respectivo Municipio donde se hace la instalación de las infraestructuras (Antenas), y en tal sentido la SIGET no es la autoridad competente para autorizar permisos de esa índole.”¹²³

4.3.2. Oficinas de Planificación del Área Metropolitana de San Salvador

El grado de participación que tiene la OPAMSS es sumamente importante, ya que, a esta oficina se le delega la responsabilidad de emitir los principales permisos con los que debe de contar toda persona natural o jurídica, al momento de instalar Antenas de Telecomunicaciones.

Se solicitó información por medio de cuestionario¹²⁴ a la Unidad de Acceso a la Información Pública, respaldando las respuestas aportadas por la

¹²² Héctor Mario Carril, “Proyecto Radiaciones No Ionizantes” (El Salvador: 2010), <https://www.siget.gob.sv/rni/wp-content/uploads/2016/06/El-SalvadorUIT-Ver.-publica.pdf>.

¹²³ Ver Anexo 1.

¹²⁴ Ver Anexo 2.

OPAMSS, con la investigación realizada por este grupo, aportando entre otra información, que los permisos *de construcción, cambio de calificación de lugar y línea de construcción* son solicitados en la Subdirección de Control de Desarrollo Urbano.

La intervención que tiene la OPAMSS, no solo se basa en la aprobación de permisos, ya que se encarga igualmente, de realizar inspecciones a las construcciones de los diferentes Municipios que le conforman.

Estas son realizadas por medio de la Unidad de Monitoreo de la Oficina de Planificación del Área Metropolitana de San Salvador; para verificar que estas construcciones cuenten con los permisos pertinentes para poder ejecutar la obra que se encuentren realizando.

El delegado que realiza la inspección, al momento de encontrar los cimientos o las bases para la instalación de una Antena de Telecomunicación, le solicita al encargado de la obra la documentación necesaria, como son los permisos que emiten las Municipalidades y OPAMSS.

Si al solicitárselos, el encargado careciera de dichos permisos o le negase el acceso a la construcción al inspector, procederá a realizar un acta de inspección, en donde se detalle las circunstancias de dicha obra; posterior a esto se realiza un informe, por uno de los colaboradores jurídicos de OPAMSS, dirigido al Alcalde Municipal.

Si bien es cierto OPAMSS, realiza inspecciones a través de su Unidad de Monitoreo¹²⁵, su capacidad no va más allá que el de realizar un informe para el Alcalde Municipal, ya que no contempla como una de sus facultades la

¹²⁵ Reglamento a la Ley de Ordenamiento y Desarrollo Territorial del Área Metropolitana de San Salvador, (San Salvador: Consejo de alcaldes del área metropolitana de San Salvador, 1995), artículo IX. 15.

potestad sancionatoria, quedando a discreción del Alcalde y su Concejo Municipal cual será la medida a tomar, tal como lo contempla el artículo 88 de la LODT.

4.3.4. Alcaldías Municipales

Para el desarrollo de este apartado, se hizo uso de la técnica de formulación de entrevistas,¹²⁶ para recabar información precisa acerca de las problemáticas que perciben las Municipalidades ante la instalación ilegal de Antenas de Telecomunicaciones.

Tanto la Alcaldía de Nejapa, Ilopango, Soyapango, y San Salvador, poseen instrumentos normativos para regular lo relativo a la instalación, uso y funcionamiento de las Antenas de Telecomunicaciones, dichos instrumentos normativos son Ordenanzas Municipales, las cuales fueron creadas por la incidencia que tienen dichas Antenas en la sociedad y el despliegue desmesurado de estas en el territorio nacional.

Dichas Ordenanzas están apegadas y fundamentadas en base a la Constitución, como directriz esencial, ya que faculta a las Alcaldías a emitir ordenanzas, reglamentos y acuerdos locales, según sean las necesidades de los administrados; de igual forma, el Código Municipal, la Ley General Tributaria Municipal, y otras leyes que vienen a darle ampliación a las facultades que toda Alcaldía tiene y debe aplicar para decretar dichas Ordenanzas.

A pesar de contar con Ordenanzas reguladoras de Antenas de Telecomunicaciones, las Municipalidades se encuentran con dificultades frecuentes al momento de aplicarlas.

¹²⁶ Ver Anexo 3.

Entre las dificultades está que la multa correspondiente a instalar una Antena de Telecomunicación sin poseer los permisos respectivos no cumple del todo con la *función preventiva* del régimen sancionatorio, ya que las empresas constructoras continúan instalando dichas estructuras sin contar con los permisos respectivos.

Asimismo, el temor que estas estructuras causa al momento de su instalación, hace que la población residente o aledaña de donde se está llevando a cabo las obras de construcción, colabore muy poco o nada con la Municipalidad, no permitiendo que se lleve a cabo el protocolo respectivo para verificar si cuentan con los permisos pertinentes para el montaje de la Antena.

Si al momento de realizar las inspecciones se constata que se está infringiendo lo establecido en las Ordenanzas reguladoras, y previo análisis y debate del Consejo Municipal, se da inicio al debido Procedimiento Administrativo Sancionatorio.

Es preciso aclarar que la Municipalidad de Soyapango ha derogado su ordenanza reguladora de Antenas, para adaptar sus procedimientos a lo establecido en la LPA, no obstante, no se tomó en cuenta como parte de la muestra seleccionada por haber entrado en vigencia justo de forma posterior a la muestra temporal seleccionada.

Es conveniente la creación de una Ley a nivel nacional que auxilie, ya sea complementaria o totalmente, la problemática del crecimiento exponencial de las Antenas de Telecomunicaciones, sin dejar a un lado la intervención que tienen las Alcaldías, en cuanto a su autonomía para poder regular según su circunscripción territorial.

4.4. Análisis de la vulneración del Principio de Reserva de Ley

Con la entrada en vigencia de la Ley de Procedimientos Administrativos (LPA), los principios de la potestad sancionadora regulada en el artículo 139, se vuelven de obligatorio cumplimiento para todos los sectores de la administración, conforme al artículo 2 inc. 1 de la citada Ley.

Como se ha desarrollado en los capítulos anteriores, el principio de *Reserva de Ley* regulado en numeral 1 del art. 139 de la LPA, opera como garantía para los administrados, impidiendo que el Estado ejerza un poder desmedido y ejecute actuaciones discrecionales que puedan comprometer los intereses de los particulares.¹²⁷

Conforme al artículo 131 ordinal 5° de la Constitución, la Asamblea Legislativa es el único Órgano del Estado facultado para crear normas internas de obligatorio cumplimiento, de modo que existe una *Reserva de Ley absoluta* con el fin de establecer los límites contra los otros Órganos del Estado.

De igual forma, como anteriormente se ha desarrollado, en el artículo 14 de la Constitución, concede a las autoridades administrativas la facultad para imponer penas, siempre y cuando se lleve a cabo mediante resoluciones conforme a derecho y respetando el debido proceso.

¹²⁷ Un concepto más amplio sobre Reserva de Ley lo encontramos en Sentencia emitida por el Juzgado Primero de lo Contencioso Administrativo, el trece de noviembre de dos mil dieciocho bajo el número de referencia 00070-18-ST-COPA-1CO, la cual retoma lo dicho por la Sala de lo Constitucional en Sentencia de Inconstitucionalidad bajo el número de referencia 147-2014/20-2015; ambas sentencias expresan que *“la reserva de ley es una técnica de distribución de potestades normativas a favor del órgano legislativo, lo cual implica que, determinadas materias -de especial interés en el ámbito de los ciudadanos-, únicamente pueden ser reguladas por dicho ente. Y esto como garantía frente a las diversas potestades normativas que tienen otros órganos y frente a sí misma”*.

No obstante lo anterior, en El Salvador se aplica también la *Reserva de Ley relativa*, de forma que es posible remitir la creación de reglamentos y ordenanzas a otras autónomas del gobierno, siempre y cuando se hayan establecido criterios y directrices para dichas normativas y una delimitación precisa de su ámbito de aplicación.

Las Alcaldías Municipales, conforme al art. 204 numeral 5 de la Constitución, están facultadas para decretar *reglamentos locales* de obligatorio cumplimiento para el área territorial donde gozan de competencia, gracias a la autonomía que les otorga el artículo 203 de la Constitución.

Estos reglamentos, u ordenanzas, se ubican por debajo de las leyes generales dictadas por el Órgano Legislativo, conforme a la *jerarquía de las leyes* representada por medio de la *pirámide de Hans Kelsen*, de modo que la autonomía de las municipalidades para crear normativas es limitada.

En otras palabras, las normativas creadas por las autónomas están subordinadas a la normativa que fundamenta su creación y no deben contradecir lo dispuesto en la ley general, caso contrario, estas carecerían de validez.

En esa línea de ideas, para el caso del fenómeno de investigación anteriormente abordado, se procederá a examinar los fundamentos jurídicos para realizar procedimientos administrativos sancionadores contra las personas naturales y jurídicas que instalen infraestructuras de Antenas de Telecomunicaciones.

En primer lugar, respecto los fundamentos jurídicos para la creación de las ordenanzas municipales, estas por si solas no tienen rango de ley, ya se ha

establecido que la Constitución solo faculta a las municipalidades a crear normativas locales conforme a los límites dispuestos por las leyes generales.

Siendo el caso, que es el Código Municipal quien faculta a las municipalidades a crear dichos ordenamientos jurídicos en determinados casos, como lo es la regulación de asuntos de interés local sujetos a su competencia.

Así mismo, en lo relativo a la construcción de Antenas de Telecomunicaciones, la constitución no se pronuncia al respecto, quedando sujeto a regulación de las leyes generales.

Por su parte, el Código Municipal regula en términos generales las facultades de las municipalidades, sin embargo no emite regulación alguna sobre el tema en cuestión de forma específica.

Por su parte, la Ley General Tributaria Municipal, establece hechos generadores concernientes al *uso del suelo de espacios públicos* cuya administración concierne directamente a la Alcaldía; no pronunciándose al respecto de la instalación de la infraestructura de las antenas de telecomunicaciones de forma específica.

Por tanto, esta ley sería incapaz de fundamentar las ordenanzas cuando se aplican para sancionar construcciones realizadas en espacios privados.

A su vez, la Ley de Ordenamiento y Desarrollo Territorial (LODT), en su considerando 5°, y en el Ord. 2° del Art. 2 establece que debe pronunciarse sobre la conectividad y servicios públicos como las telecomunicaciones, sin embargo, este pronunciamiento es relativo a la creación de Planes de Ordenamiento y Desarrollo Territorial.

La referida Ley faculta a las municipalidades para crear Planes con finalidades administrativas, de conservación natural y de desarrollo urbano, pues es solo tras la creación del Plan que las autoridades competentes podrán determinar cuáles zonas son aptas para la construcción de ciertas infraestructuras al momento de otorgar los permisos.

En el Ord. 11 del Art. 42 de LODT, establece que en los planes territoriales también debe de considerarse lo relativo a las telecomunicaciones, sin embargo, no se señala expresamente la construcción ilegal de Antenas de Telecomunicaciones deba ser sancionado.

Con respecto a la Ley Marco para la Convivencia Ciudadana y Contravenciones Administrativas, como el Código Municipal, viene a respaldar la creación de ordenanzas municipales y sirve de sustento legal para imponer las sanciones descritas en la referida Ley.

No obstante, es necesario aclarar que, si bien esta ley tiene por objeto establecer regulaciones para la convivencia ciudadana e implementar una solución alternativa de conflictos, esta Ley no regula lo concerniente al procedimiento administrativo sancionatorio ni fija los montos de las multas.

Por tanto, al hacer un análisis de aplicación para emplear dichas sanciones, conforme al Art. 8 y 28, las Alcaldías deben especificar las sanciones a imponer por los actos descritos en la Ley en las Ordenanzas correspondientes, caso contrario las sanciones serian inaplicables por vulnerar el principio de Legalidad.

La citada Ley resulta trascendente para el presente trabajo de investigación, ya que en el artículo 89 fija como sancionable el instalar Antenas de Telecomunicación sin contar con la autorización correspondiente.

Siendo el caso, que las alcaldías municipales de la muestra seleccionada, con fundamento en la LMPCCCA, crearon las ordenanzas Contravencionales denominadas:

- 1) Ordenanza para la Convivencia Ciudadana del Municipio de San Salvador.
- 2) Ordenanza de Convivencia Ciudadana y Contravenciones Administrativas del Municipio de Soyapango.
- 3) Ordenanza de Convivencia Ciudadana y Contravenciones Administrativas del Municipio de Ilopango.
- 4) Ordenanza de Convivencia Ciudadana y Contravenciones Administrativas del Municipio de Nejapa.

Así mismo, aunque únicamente las ordenanzas de San Salvador e Ilopango regulan en específico que instalar Antenas de Telecomunicaciones sin contar con los permisos respectivos se cataloga como una infracción muy grave, todas las municipalidades cuentan con ordenanzas especiales donde regulan lo relativo a las Antenas de Telecomunicaciones.

Denotándose que las Ordenanzas municipales de la muestra seleccionada pueden sancionar por la mera construcción de Antenas de Telecomunicaciones, ya que están expresamente facultadas por parte de la LMPCCCA.

Sin embargo, tal como se señaló anteriormente, esta facultad está condicionada a la creación de una ordenanza municipal donde se pronuncien sobre las sanciones por la instalación de Antenas de Telecomunicaciones,

caso contrario la Ley Marco para la Convivencia Ciudadana y Contravenciones Administrativas sería inaplicable.

Como ejemplo de lo anteriormente expuesto se destaca la noticia de La Prensa Gráfica presentada por el periodista Héctor Rivas el 2 de agosto de 2019.¹²⁸ En ella se menciona que el Juez Ambiental de San Miguel ordeno como medidas cautelares que alcaldía del municipio de Usulután adoptase nuevas disposiciones de protección Ambiental relacionadas a la regulación de Antenas de Telecomunicaciones, entre otros problemas que la municipalidad presenta, otorgando plazo de sesenta días para cumplir lo decretado por el Juez.

No obstante lo anterior, y para referencia de futuras investigaciones, es pertinente señalar que durante el presente trabajo de investigación se descubrió la existencia de una vulneración al principio de Reserva de Ley cuando esta se aplica a las ordenanzas que regulan el funcionamiento de las Antenas de Telecomunicaciones.

Por fines metodológicos, al no ser el objeto central de estudio pero considerándose relevante para la situación problemática, el referido análisis se abordara de forma puntual en el siguiente apartado.

4.5. Análisis de la aplicación del Principio de Reserva de Ley en el área tributaria de las ordenanzas reguladoras de Antenas de Telecomunicaciones

En primer lugar, es necesario recordar cuales son los límites de la autonomía normativa de las municipalidades, pues, como anteriormente se ha

¹²⁸ Héctor Rivas, “Juez ambiental impone nuevas medidas a consejo”, La Prensa Gráfica, 2 de Agosto 2019, acceso el 22 de Septiembre de 2019, <https://www.laprensagrafica.com/elsalvador/Juez-ambiental-impone-nuevas-medidas-a-concejo-20190801-0486.html>

desarrollado, el principio de Reserva de Ley restringe la facultad para emitir normativas cuando estas generan afectación en los derechos individuales de las personas, ya sean estos relativos a la libertad o el patrimonio.

Al referirnos a las limitaciones patrimoniales hablamos de la creación de tributos, siendo estos los Impuestos, Tasas o Contribuciones Especiales.

Conforme a Catalina García Vizcaino¹²⁹, se definen como:

- a) El Impuesto, *“es toda prestación obligatoria, en dinero o en especie, que el Estado, en ejercicio de su poder de imperio, exige, en virtud de ley, sin que se obligue a una contraprestación, respecto del contribuyente, directamente relacionada con dicha prestación.”*
- b) La tasa *“es toda prestación obligatoria, en dinero o en especie, que el Estado, en ejercicio de su poder de imperio, exige, en virtud de ley, por un servicio o actividad estatal que se particulariza o individualiza en el obligado al pago.”*¹³⁰
- c) La Contribución Especial *“es toda prestación obligatoria, en dinero o en especie, que el Estado, en ejercicio de su poder de imperio, exige, en virtud de ley, por beneficios individuales o de grupos sociales derivados de la realización de obras o gastos públicos, o de especiales actividades estatales.”*¹³¹

En relación a lo anterior, el Estado está facultado para decretar impuestos, tasas y contribuciones especiales, limitándose únicamente por la misma Ley. Mientras los municipios están facultados únicamente para crear Tasas y Contribuciones especiales, de modo que existe una Reserva de Ley para los

¹²⁹ Catalina García Vizcaíno, Derecho Tributario: Consideraciones Económicas y Jurídicas, Tomo I, parte general. (Buenos Aires, Depalma, 1996). 46-47.

¹³⁰ *Ibíd*, 46.

¹³¹ *Ibíd*, 47.

impuestos que opera en contra de la autonomía normativa de las municipalidades.¹³²

De forma simultánea a la fijación de tributaciones, también se establecen sanciones administrativas por su incumplimiento y el procedimiento a seguir para su respectiva aplicación, conforme a los requisitos del Principio de Legalidad, y en aplicación del principio de Literalidad de la Ley.¹³³

Para el caso de las ordenanzas analizadas, estas fueron creadas con el propósito de regular lo pertinente a la instalación y recolectar los tributos por el uso y funcionamiento de Antenas de Telecomunicaciones, sin embargo, dado que las antenas no pueden operar de forma autónoma, sino que dependen del desempeño global, es la *actividad económica* la que está sujeta a un gravamen tributario, siendo este tipo de tributación un Impuesto.

Sin embargo, los municipios están facultados únicamente para decretar tasas municipales y contribuciones especiales, y, en aplicación al principio de *Reserva de Ley*, el establecimiento de impuestos tributarios quedaría como una facultad exclusiva para el Órgano Legislativo.

Siendo el caso, tal como se ha desarrollado en el segundo capítulo, las municipalidades pueden regular por medio de ordenanzas municipales de forma puntual sobre las tarifas a imponer¹³⁴, mas no sobre qué *actos u omisiones* deben ser sujetos de tributación en materia de impuesto municipal.

¹³² Alas, “Los efectos jurídicos de la ley de contribución especial”, 58.

¹³³ Barahona, “Autoliquidación de multas por la declaración”, 146-150.

¹³⁴ Teniendo en cuenta lo establecido por la Sala de lo Contencioso Administrativo en la Sentencia de referencia 96-2017, las municipalidades para establecer tasas deben de contemplar que estas constituyan una contraprestación al realizar una actividad material, como lo es el aseo, que implica que la municipalidad realice un servicio por quien efectúa el pago, o un servicio jurídico o administrativo, al emitir una licencia, permiso o autorización por el pago de una determinada cantidad de dinero por el contribuyente.

Por tanto, los tributos exigidos en virtud de las ordenanzas carecerían de validez jurídica.

No obstante lo anterior, la normativa tributaria es exigible por la aplicación del *principio de presunción de legalidad*, sin embargo, las sanciones administrativas consecuentes por el no pago de las mismas deben cumplir los requisitos del principio de Legalidad para ser aplicados, entre los cuales destacamos el cumplimiento del principio de *Reserva de Ley* tanto en el hecho imponible como en la sanción consecuente.

Pues, conforme al Doctor Henry Mejía, las sanciones administrativas solo pueden ejercerse por mandato de una ley que considere el hecho como infracción, y cuya resolución sea determinada por un juez competente según lo indique la misma Ley.¹³⁵

En consecuencia, es necesario encontrar un fundamento legal que las sustente. La Constitución, en su artículo 131, ordinal 5° y 6°, establece que la Asamblea Legislativa es el único Órgano del Estado facultado para crear leyes secundarias y decretar impuestos, tasas y demás contribuciones, estableciendo la existencia de una *Reserva de Ley absoluta* con el fin de establecer los límites contra los otros Órganos del Estado.

Con respecto a las Leyes secundarias creadas por la Asamblea Legislativa, en primer lugar, nos referiremos al Código Municipal, el cual regula en términos generales las facultades de las municipalidades, más no sobre hechos generadores de tributos más que en su artículo 69, donde establece que las leyes generales decretadas por el Órgano Legislativo deben especificar cuáles son los hechos generadores de impuestos.

¹³⁵ Mejía, *Manual de Derecho Administrativo*, 285-288.

A su vez, la Ley General Tributaria Municipal, como anteriormente se ha mencionado, regula el uso del suelo, mas no se pronuncia de forma específica sobre las Antenas de Telecomunicaciones, ni sobre su instalación ni sobre la tributación por su funcionamiento.

Así mismo, la Ley de Ordenamiento y Desarrollo Territorial, se pronuncia sobre la conectividad y servicios públicos, pero solo en lo relativo a la creación de Planes de Ordenamiento y Desarrollo Territorial, no estableciendo el uso y funcionamiento de Antenas de Telecomunicaciones como hecho generador.

Por su parte, Ley Marco para la Convivencia Ciudadana y Contravenciones Administrativas, aunque fundamenta las sanciones por la mera instalación de Antenas de Telecomunicaciones de forma no autorizada, la misma no tiene relevancia en materia tributaria, pues no se pronuncia sobre el funcionamiento de las Antenas de Telecomunicaciones cuando estas operan de forma legal como un hecho generador de impuestos.

Dado que no existe una Ley nacional especial, o una regulación donde el Órgano Legislativo se pronuncie expresamente sobre el funcionamiento de Antenas de Telecomunicaciones como un hecho generador de impuestos, y, en aplicación al principio de literalidad de la Ley, todas las ordenanzas que establezcan cobros de tributos por el mero funcionamiento de las antenas no tienen fundamento legal, y a su vez las multas fundamentadas en dichas tributaciones no percibidas carecen de validez jurídica.

Por tanto, aunque las alcaldías cobran tributaciones por el funcionamiento de las antenas, por la aplicación del *principio de presunción de legalidad*, de iniciarse un proceso ante la Sala de lo Constitucional, se determinaría que

las ordenanzas vulneran el Principio de Legalidad en su vertiente formal, conforme a los criterios del principio de *Reserva de Ley*.

Con la entrada en vigencia de la LPA, todas las ordenanzas y demás reglamentos locales se deberán adecuar a lo dispuesto de la Ley, volviéndose esta de obligatorio cumplimiento.

En consecuencia, los procedimientos sancionatorios realizados por la causal del no pago de impuestos por el uso y funcionamiento de Antenas de Telecomunicaciones, a partir de la entrada en vigencia de la Ley se volverían recurribles ante tribunales superiores jerárquicos, y una causal perfectamente válida para interponer un *amparo contra ley autoaplicativa*, o un *proceso de inconstitucionalidad*.

Ese fue el caso de los ejemplos presentados a continuación: El primer caso se desarrolló contra el municipio de Ilopango, parte de la muestra del presente trabajo de investigación, y fue declarado ha lugar por haberse vulnerado el *principio de Reserva de Ley*.

Los siguientes dos ejemplos fueron interpuestos por la misma persona, ambos *amparos contra ley autoaplicativa* se presentaron contra ordenanzas que señalaban la instalación, uso y funcionamiento de antenas de telecomunicaciones como hechos generadores de tributos y multas, el primer ejemplo se realizó en La Unión y fue admitido; el segundo fue en San Miguel, y se declaró inadmisibile por no haberse evacuado las prevenciones realizadas.

Aunque las dos últimas sentencias se pronuncien sobre ordenanzas emitidas por municipios que no son parte de la muestra del presente trabajo de investigación, dado que el pronunciamiento de la Sala de lo Constitucional se

volverá jurisprudencia con relevancia a nivel nacional, es pertinente analizar sus fundamentos jurídicos.

1) *Sentencia de Amparo, referencia: 390-2017*¹³⁶

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las diez horas con once minutos del día veinte de mayo de dos mil diecinueve.

Datos generales del caso: El proceso de amparo fue promovido por una sociedad que se dedica a la construcción de antenas de telecomunicación, por medio de su apoderada judicial, en contra del *Concejo Municipal de Ilopango*, departamento de San Salvador.

Hechos alegados: Inobservancia a los principios de Reserva de Ley, como vicio de Forma.

Vulneración de su derecho a la propiedad e inobservancia al principio de proporcionalidad en materia tributaria, como vicio de Fondo.

Análisis: La demandante manifestó que la ordenanza adolece de un vicio de forma, pues el tributo contenido en ella no constituye una tasa sino un impuesto, por no regular contraprestación alguna por su pago y, la autoridad demandada no está constitucionalmente autorizada a decretarlo.

Adicionalmente, la demandante establece que en la medida que tal gravamen resulta inequitativo y carente de proporcionalidad, le genera efectos confiscatorios y una privación importante de su patrimonio.

¹³⁶ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo, Referencia: 390-2017 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2019).

Respecto a los vicios de Forma, la sala considero que la ordenanza controvertida no cumple con las características propias y necesarias de las tasas, siendo:

“una contraprestación realizada por el Estado o el Municipio que se particulariza en el contribuyente y, además, dicha contraprestación no puede ser efectuada por un ente privado”

Y si bien se da una licencia de funcionamiento por el pago de los tributos, la Sala estima que para que un tributo pueda ser constitucionalmente calificado de tasa no solo se debe analizar si por su pago se realiza una contraprestación, sino también cuál es el contenido del servicio que se brinda.

De tal suerte que: “el hecho generador del tributo impugnado está constituido formalmente por la emisión de una licencia para que las antenas de la naturaleza indicada puedan funcionar en el municipio de Ilopango”.

No obstante, el funcionamiento de las estructuras no se puede entender de forma aislada, pues no operan de manera autónoma como para justificar un gravamen individual, sino que su funcionamiento está condicionado al desempeño global de la actividad comercial a la cual se dedica el contribuyente.

“Y gravar la actividad económica que la aludida sociedad desarrolla en dicho municipio, puede ser materia de un impuesto municipal, pero no de una tasa”.

Al establecerse la existencia de un vicio formal de constitucionalidad en la disposición impugnada, no fue necesario pronunciarse sobre la segunda pretensión sobre la supuesta vulneración del derecho a la propiedad e inobservancia del principio de proporcionalidad en materia tributaria.

Resolución: La Sala considero que existe una transgresión del principio de *Reserva de Ley* en materia tributaria.

Declaro inaplicable un artículo de la ordenanza que habla sobre el tributo y ordenó a la Municipalidad abstenerse de cobrar tributaciones o multas e intereses generados por su falta de pago.

2) *Sentencia de Amparo, referencia: 509-2017*¹³⁷

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

Datos generales del caso: El proceso de amparo fue promovido por una sociedad que se dedica a la construcción de antenas de telecomunicaciones, por medio de su apoderada judicial, en contra del *Concejo Municipal de Pasaquina*, departamento de La Unión.

Hechos alegados: Transgresión a los derechos de Seguridad Jurídica y Propiedad.

Análisis: El *amparo contra Ley autoaplicativa* fue interpuesto bajo el argumento que la ordenanza controvertida era un impuesto y no una tasa, pues la Municipalidad no realizaba ninguna contraprestación a favor de la

¹³⁷ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo, Referencia: 509-2017 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2019).

sociedad demandante y no otorgaba el uso en exclusivo de un espacio público administrado por la municipal, pues las construcciones están instaladas en propiedad privada.

Además, a su juicio, el tributo en cuestión tiene un *quantum* excesivo.

La Sala para tramitar el amparo procede a realizar los actos de comunicación con el Fiscal de la Corte.

Resolución: La Sala se pronunció decretando medidas precautorias de suspensión de los efectos de la ordenanza en contra de la sociedad demandante, por la presunta vulneración de derechos y contar con los presupuestos básicos para decretar las medidas:

“la probable existencia de un derecho amenazado —fumus boni iuris— y el daño que ocasionaría el desarrollo temporal del proceso —periculum in mora—”.

3) *Sentencia de Amparo, referencia: 369-2017*¹³⁸

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San Salvador, a las nueve horas y catorce minutos del día quince de julio de dos mil diecinueve.

Datos generales del caso: El proceso de amparo fue promovido por una sociedad que se dedica a la construcción de antenas de telecomunicaciones, por medio de su apoderada judicial, en contra del *Concejo Municipal de Comacarán*, departamento de San Miguel.

¹³⁸ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo, Referencia: 369-2017 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2019).

Hechos alegados: Vulneración al Principio de Legalidad y derechos de *Reserva de Ley* en materia tributaria, seguridad jurídica, propiedad, tributación equitativa y proporcionalidad tributaria.

Análisis: La parte actora fundamento su amparo contra ley autoaplicativa, argumentando que el demandado había creado un impuesto y no una tasa, pues la ordenanza pretendía gravar el uso del suelo, sin determinar si el ámbito de aplicación del tributo se circunscribía a espacios públicos que se encuentren bajo administración municipal.

No obstante, la Sala advierte la necesidad de aclarar si la vulneración reclamada regulaba otros ámbitos tales como el impacto visual en el ornato municipal, el medioambiente y la salud pública.

Resolución: No encontrándose la Sala suficientemente ilustrada con la evacuación de la prevención, el amparo fue declarado inadmisibile.

Finalmente, del análisis recabado en el presente capítulo se determina que las únicas instituciones que intervienen en la instalación de antenas de telecomunicaciones son la OPAMSS y las Alcaldías municipales, siendo que la SIGET únicamente concede los permisos de explotación del espectro radioeléctrico.

La LMPCCCA faculta a las alcaldías para sancionar por la mera instalación de la infraestructura de las Antenas de Telecomunicaciones, siempre y cuando establezcan en sus ordenanzas las tarifas a imponer, por tanto, las alcaldías de la muestra seleccionada pueden realizar las sanciones por la instalación de la infraestructura al no existir vulneración al principio de *Reserva de Ley*.

Por su parte, las ordenanzas Reguladoras de Antenas decretadas por las Alcaldías, vulneran el principio de *Reserva de Ley* por carecer de una ley general que las fundamente cuando se pronuncian sobre las multas por impago de los tributos para el funcionamiento de los dispositivos.

CONCLUSIONES

El presente trabajo de grado alcanzó el objetivo principal de la investigación, el cual es determinar si existe una vulneración al principio de *Reserva de Ley*, consignado en la Ley de Procedimientos Administrativos, al aplicar las Ordenanzas municipales que regulan la construcción de Antenas de Telecomunicaciones no autorizadas.

Se determinó que las infracciones contempladas en las ordenanzas municipales cumplen con los criterios de validez del principio de *Reserva de Ley*, por existir una Ley general decretada por el Órgano Legislativo que las respalde cuando se pronuncian sobre las sanciones por la mera instalación de Antenas de Telecomunicaciones.

Las cuatro ordenanzas municipales que son objeto de estudio en el presente trabajo fueron decretadas y promulgadas conforme al proceso de formación de ley, por lo tanto, al existir una Ley que otorga fundamento legal a las municipalidades para sancionar al momento de instalar una Antena de Telecomunicación no autorizada, no existe una vulneración al principio de *Reserva de Ley*.

No obstante lo anterior, se determinó que existe una vulneración al principio de legalidad en su vertiente formal cuando las ordenanzas regulan el funcionamiento de las Antenas de Telecomunicaciones, es decir, cuando se pronuncian sobre la actividad económica como hecho imponible, siendo esta una facultad exclusiva del Órgano Legislativo.

En consecuencia, aunque las alcaldías cobran tributos para otorgar licencias para el funcionamiento, por la aplicación del principio de *Presunción de Legalidad*, de iniciarse un proceso en la Sala de lo Constitucional se

determinaría que el cobro de los tributos y las sanciones por impago establecidas en las ordenanzas carecen de validez jurídica.

A su vez, sobre el principio de *Reserva Legal* se elaboró un estudio cronológico en cuanto a su origen histórico, logrando como resultado, el estudio de las distintas épocas, lo cual a su vez nos permitió ver los cambios que dicho principio ha tenido a lo largo de la historia.

Las alcaldías municipales se enfrentan a serias dificultades al momento de aplicar procedimientos sancionatorios contra la instalación, uso y funcionamiento de antenas de telecomunicaciones, principalmente por la falta de cooperación de parte de las otras instituciones intervinientes y por la instalación de las infraestructuras en propiedad privada.

Es necesario que el Órgano Legislativo decrete una Ley General Especial que se pronuncie sobre la construcción y funcionamiento de las antenas de telecomunicaciones, procedimientos, impuestos relativos a la actividad económica y las sanciones respectivas, facultando en esta Ley a otras instituciones autónomas como las Alcaldías para otorgar permisos especiales de construcción de antenas y para fijar las tarifas tributarias.

BIBLIOGRAFÍA

Fuentes bibliográficas

Libros

- ✓ Anaya, Salvador Enrique, Rammell Ismael Sandoval, Rodolfo Ernesto González, Roberto Enrique Rodríguez, Salvador Héctor Soriano, Ivette Elena Cardona, Manuel Arturo Montecino, Juan Antonio Durán. *Teoría de la Constitución Salvadoreña*. El Salvador: Proyecto para el fortalecimiento de la Justicia y de la Cultura Constitucional en la República de El Salvador, Unión Europea – Corte Suprema de Justicia, 2000.
- ✓ Arrieta Gallegos, Manuel, *Lecciones de Derecho Penal*, Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia. San Salvador, El Salvador, 1973.
- ✓ Ayala, José María y otros, *Manual de Justicia Administrativa*. Consejo Nacional de la Judicatura, San Salvador, 2003.
- ✓ Fix-Zamudio, Héctor, Víctor Manuel Rodríguez Rescia. *Liber Amicorum: El Debido Proceso Legal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. San José, Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998.
- ✓ Galindo, Francisco Bertrand, José Albino Tinetti, Silvia Lizette Kuri, María Elena Orellana. *Manual de Derecho Constitucional*. El Salvador: Talleres Gráficos UCA, 1992.
- ✓ García Macho, Ricardo. *Reserva de ley y potestad reglamentaria*. Barcelona: Editorial Ariel, 1988.
- ✓ García Vizcaíno, Catalina. *Derecho Tributario: Consideraciones Económicas y Jurídicas Tomo I, Parte General*. Buenos Aires, Depalma, 1996.
- ✓ Guastini, Riccardo. *Estudios de Teoría Constitucional*. México, Doctrina Jurídica Contemporánea, 2001.

- ✓ Hayt, William Hart y John A. Buck, trad. Carlos Roberto Cordero Pedraza. *Teoría electromagnética*. 7° Edición. México: McGraw-Hill Interamericana, 2006.
- ✓ Hernández, Antonio María, *Derecho Municipal Parte General*. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2003.
- ✓ Kelsen, Hans *Teoría general del derecho y del Estado*, trad. de Eduardo García Máynez. México, Imprenta Universitaria, 1949.
- ✓ Lopez Pina, Antonio. *La garantía constitucional de los Derechos Fundamentales, Alemania, España, Francia e Italia*. España, Editorial Civitas, 1991.
- ✓ Magaña, Álvaro. *Derecho Constitucional Tributario, El Principio de Legalidad*. El Salvador, UTE, 1993.
- ✓ Mejía, Henry Alexander, *Manual de Derecho Administrativo*. El Salvador, Cuscatleca, 2014.
- ✓ Nieto, A., *Derecho Administrativo Sancionador*. 3° Edición. Madrid, Editorial Tecnos, 2002.
- ✓ Pineda, Hugo Dagoberto. *Derecho Administrativo Sancionador e Independencia Judicial en El Salvador*. San Salvador, Aequus Editorial, 2015.
- ✓ Santamaría Pastor, Juan Alfonso. *Fundamentos de Derecho Administrativo I*. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, 1988.
- ✓ Vásquez Jerez, Jorge. *Historia de las Telecomunicaciones*. El Salvador: Editorial AHORA, 1996.

Libros online

- ✓ Madrazo de Rebollo Paz, Ana María. *Lecciones de historia de la civilización y de las instituciones. La Edad Media*. 2° Edición. Buenos

Aires: Cathedra, 1969. http://hum.unne.edu.ar/academica/departamentos/historia/catedras/hist_medi/documentos/occidente/carmagna.pdf.

Trabajos de grado

Tesis

- ✓ Abrego Valladares, Carlos Anotonio y Wilberth Benjamín Jerónimo Sánchez. “Medición de niveles de campo electromagnético producidos por los sistemas de telefonía móvil en El Salvador y su estado con respecto a normas internacionales de seguridad”. Tesis para optar al título de Ingeniero Electricista, Universidad de El Salvador, 2003.
- ✓ Alas Caballero, Wendy Carolina; Cabrera Gómez, Susana Marisol; Cazún Figueroa, Sandra Gissel, “Los efectos jurídicos de la ley de contribución especial para la seguridad ciudadana y convivencia como un aporte al plan El Salvador seguro”. Tesis de licenciatura, Universidad de El Salvador, 2017.
- ✓ Alfaro Cervano, Darío Rutilio y Gloria de los Ángeles Machuca García, “La vulnerabilidad del principio de legalidad en la tipificación de los delitos relativos a la libertad individual”. Tesis para licenciatura en Ciencias Jurídicas, Universidad de El Salvador, 2005.
- ✓ Barahona Landaverde, Amílcar Alexander, Maravilla Girón, Maira Alisette, Mejía Interiano, Cesar Ernesto. ”Autoliquidación de multas por la declaración o pago extemporáneo de los impuestos estatales a la luz de la garantía del juicio previo”. Tesis de licenciatura, Universidad de El Salvador, 2008.
- ✓ Bolaños Ruiz, Carlos Eduardo, Roberto Carlos Maravilla Abrego, Rudy Romeo Ramírez Aquino. “Principio de legalidad y la reserva de ley en materia tributaria en nuestro derecho positivo y el papel de la

- jurisprudencia Salvadoreña”. Tesis para licenciatura en Ciencias Jurídicas, Universidad de El Salvador, 2010.
- ✓ Cruz Martínez, Ismael Alexander y Torres Alarcón, Ricardo Enrique, “Las leyes penales en blanco y el principio de legalidad en El Salvador”. Tesis de licenciatura, Universidad de El Salvador, 2003.
 - ✓ Flores. Jaime Iván, Gladis Margarita Gonzales, Helen Roxana Orellana de Zamora. “Los controles interorgánicos de presupuestos general de la nación en la administración pública”. Tesis para obtener el título de licenciatura, Universidad Francisco Gavidia, 2004.
 - ✓ Iraheta, Alma Yanira y Gilda Xiomara Soriano López, “El neoliberalismo económico y su aplicación al proceso de privatización de las telecomunicaciones en El Salvador 1995-1997: caso ANTEL” Tesis para optar al grado de Licenciatura en Relaciones Internacionales, Universidad de El Salvador, 1999.
 - ✓ Leal Galina, José Guillermo, “La constitucionalidad de las reglas de miscelánea fiscal que establecen las declaraciones por medios electrónicos”. Tesis para optar al título en Derecho con especialidad en Derecho Fiscal, Universidad de las Américas, Puebla, México, 2003.

Tesis disponibles en línea

- ✓ Díaz, Aronette. “La autonomía de los municipios”. Tesis Doctoral, Universidad de El Salvador, 1977. <http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/fe2ab2f7058699ee06256b3e00747b45?OpenDocument>
- ✓ López, Tomás Guillermo, “Régimen municipal. Conveniencia del principio de la representación proporcional en la elección de los Concejos Municipales”. Tesis Doctoral, Universidad de El Salvador, 1964. <http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/f8d2a0b5ee4651a386256d44006c123c/a7e79ed7b9d539830625765500738218?OpenDocument>

- ✓ Torres Marciano, José Mauricio y otros, “El incumplimiento del principio de legalidad en materia penal en las resoluciones y sentencias en los tribunales del departamento de Santa Ana (1990-1994)”. Tesis para licenciatura, Universidad de El Salvador, 1994. <http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/0/9e449c7fb73628a0062574bf005aa020?OpenDocument>

Fuentes hemerotecas

Revistas

- ✓ Alvarado Esquivel, Miguel de Jesús “El hecho imponible y su cobertura por el principio constitucional de la legalidad Tributaria”. *Revista de derecho financiero y de hacienda pública*. N° 256 (2000) 7-338
- ✓ Difalco, Dardo Rubén. “La autonomía municipal” *Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, N° 40 (2010) 479-488
- ✓ Melero, Eduardo “La flexibilidad de la reserva de ley”, en *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*. N° 10 (2004) 109-131.
- ✓ Palomino Manchego, José F. “La autonomía municipal en la constitución peruana de 1983”, *Revista AIDA- opera prima de derecho administrativo*. N° 15 (2014) 339-383.
- ✓ Robledo, Agustín Ruiz “El principio de legalidad penal en la historia constitucional española”, *Revista de Derecho Político*, N° 42, (1997) 137-169

Revistas disponibles en línea

- ✓ Ayala González, Alejandro. “El principio de legalidad penal desde la óptica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. *Revista Internacional de Derechos Humanos*. VIII. N° 8. (2018). 15-37. <https://www.revistaidh.org/ojs/index.php/ridh/article/view/139/72>.

- ✓ Blanco Miranda, Vera Judith. “Apuntes críticos al Tratado Marco de Seguridad Democrática de Centroamérica”. *ECONÓMICAS CUC* 33, N° 1. (2012). 297-305. <https://revistascientificas.cuc.edu.co/economicascuc/article/view/178>.
- ✓ Cazor Aliste, Kamel. “Principio de Legalidad y Criterios de Vinculación Positiva y Negativa en la Constitución”. *Revista de Derecho Valdivia* 8, N° 1. (1997). 92-96. http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09501997000200005&lng=es&nrm=is.
- ✓ Cazor, Kamel y Matías Guiloff. “La reserva de ley y la necesidad de redefinir su función en el Estado Constitucional Chileno” *Anuario de Derecho Público*, N° 1 (2011). 478-501. http://derecho.udp.cl/wp_content/uploads/2016/08/22_Cazor_Guiloff.pdf.
- ✓ Esquivel Vásquez, Gustavo Arturo. “Reflexiones sobre la presunción de legalidad del acto administrativo en el derecho Mexicano”. *Revista Derecho*. N° 250 (2008). 233-243 <http://dx.doi.org/10.22201/fder.24488933e.2008.250.60940>.
- ✓ Rivas, Héctor. “Juez ambiental impone nuevas medidas a consejo”. La Prensa Gráfica. 2 de Agosto 2019. Acceso el 22 de Septiembre de 2019. <https://www.laprensagrafica.com/elsalvador/Juez-ambiental-impone-nuevas-medidas-a-concejo-20190801-0486.html>
- ✓ Romero- Flor, Luis María. “Reserva de Ley como principio fundamental del derecho tributario”. *Revista Dixi* 15, N° 18 (2013): 51-61. https://ruidera.uclm.es/xmlui/bitstream/handle/10578/3722/fi_1397319032-revista%20dixi%2018.pdf?sequence=1.
- ✓ Vega Arrieta, Harold. “El análisis gramatical del tipo penal”. *Revista Justicia*, N° 29 (2016). 53-71. <http://dx.doi.org/10.17081/just.21.29.1233>.
- ✓ Velarde Rodríguez, Jaime. “El principio de legalidad en el Derecho Penal”. *LEX*, N° 12 (2014) 225-242. <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v12i13>.

Fuentes Jurisprudenciales

- ✓ Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Amparo, Referencia: 369-2017. 2019. Sala de lo Constitucional. El Salvador.
- ✓ Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Amparo, Referencia: 390-2017. 2019. Sala de lo Constitucional. El Salvador.
- ✓ Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Amparo, Referencia: 509-2017. 2019. Sala de lo Constitucional. El Salvador.
- ✓ Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia 95-2013. 2016. Sala de lo Constitucional. El Salvador.
- ✓ Corte Suprema de Justicia. Sentencia Definitiva, Referencia 794-2002. 2003. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Fuentes Legislativas

Leyes

- ✓ Asamblea General de la República de América Central. Constitución Política de los Estados Unidos de Centroamérica, 1898. Nicaragua.
- ✓ Asamblea Legislativa de El Salvador. Constitución de la República de El Salvador, 1983. El Salvador.
- ✓ Asamblea Legislativa de El Salvador. Ley de Procedimientos Administrativos, 2018. El Salvador.
- ✓ Asamblea Legislativa de El Salvador. Ley de Telecomunicaciones, 1997. El Salvador.
- ✓ Asamblea Legislativa de El Salvador. Ley marco para la convivencia ciudadana y contravenciones administrativas, 2011. El Salvador.
- ✓ Consejo Federal Provisional de la República de Centroamérica. Constitución Política de la República de Centroamérica, 1921. Honduras.
- ✓ Cortes Generales españolas. Constitución Política de la Monarquía Española, 1812. España.

Reglamentos

- ✓ Alcaldía Municipal de San Salvador: Consejo de Alcaldes del Área Metropolitana de San Salvador. Reglamento a la Ley de Desarrollo y Ordenamiento Territorial del Área Metropolitana de San Salvador y de los Municipios aledaños con sus anexos. 1995. El Salvador.

Ordenanzas

- ✓ Alcaldía Municipal de Ilopango. Ordenanza reguladora para la instalación de antenas, torres de telecomunicación, cabinas telefónicas, cajas distribuidoras de líneas telefónicas y postes para instalar cables de cualquier naturaleza del Municipio de Ilopango, departamento de San Salvador. 2012. El Salvador.
- ✓ Alcaldía Municipal de Nejapa. Ordenanza reguladora para la instalación de antenas y/o torres de transmisión eléctrica, de telecomunicaciones, radio y televisión, como también las vallas, mini vallas y rótulos publicitarios en el Municipio de Nejapa. 2010. El Salvador.
- ✓ Alcaldía Municipal de San Salvador. Ordenanza reguladora de antenas, torres, postes, infraestructura y/o redes de transmisión, suministro, distribución y/o comercialización de energía eléctrica y/o telecomunicaciones en el Municipio de San Salvador. 2018. El Salvador.
- ✓ Alcaldía Municipal de Soyapango. Ordenanza reguladora para instalación y ubicación de antenas, torres y postes de telecomunicaciones y conducción de energía eléctrica, sub-repartidores y cualquier otro tipo de estructura relacionada a los mismos en el Municipio de Soyapango, departamento de San Salvador. 2015. El Salvador.

Legislación Extranjera

- ✓ Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Francia: Asamblea Nacional Constituyente Francés, 1789.

- ✓ Declaración Universal de los Derechos Humanos. Francia: Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948.
- ✓ Carta de la Organización de los Estados Americanos. Colombia: IX Conferencia Panamericana, 1948.
- ✓ Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Costa Rica: Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, 1969.
- ✓ Corte Interamericana de los Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 solicitada por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay, 1986.
- ✓ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. New York: Asamblea General de las Naciones Unidas, 1966.
- ✓ Tratado Marco de Seguridad Democrática en Centroamérica. República de Honduras: Reunión de presidentes, 1995.

Otras Fuentes

Recursos electrónicos

- ✓ Anguera, Jaume y Antonio Pérez. Teoría de Antenas. Barcelona: La Salle, 2008. http://www.salleurl.edu/semipresencial/ebooks/ebooks/ebook_teoría_antenas.pdf.
- ✓ Carril, Héctor Mario. Proyecto Radiaciones No Ionizantes. El Salvador: 2010. <https://www.siget.gob.sv/rni/wp-content/uploads/2016/06/EI-SalvadorUIT-Ver.-publica.pdf>.
- ✓ Huidobro, José Manuel. Antenas de Telecomunicaciones. Revista digital de Acta. Madrid, Cedro, 2013. https://www.acta.es/medios/articulos/ciencias_y_tecnologia/020001.pdf.
- ✓ Organización de los Estados Americanos. Los Principios de Derecho Internacional Contenidos en la Carta de la OEA. 27° Edición. Washington, D.C.: OEA, 2007. https://www.oas.org/dil/esp/XXXVIII_Curso

_Derecho_Internacional_principios_derecho_internacional_carta_OEA_m
auricio_herdocia.pdf.

- ✓ Organización de los Estados Americanos. Quienes Somos. http://www.oas.org/es/acerca/quienes_somos.asp.
- ✓ Revista Fiscal GVA Mundial. El Principio de Reserva Legal en Materia Tributaria. México: GVA, 2008. http://www.revistafiscal.gvamundial.com.mx/html/data/2008/Marzo/11/ESPECIAL/reserva_le_y_1.doc.
- ✓ Rousseau, Jean Jacques. El Contrato Social: Principios del Derecho Político, trad. Rodrigo Cisterna. Ámsterdam, Marc Michel Rey, 1762. https://www.marxists.org/espanol/rousseau/rousseau_cs.htm

Congresos

- ✓ Brewer-Carías, Allan Randolph, “Los Principios de Legalidad y Eficacia en las Leyes de Procedimientos Administrativos en América Latina”. Ponencia para las IV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo presentada en la Fundación de Estudios de Derecho Administrativo FUNEDA, Caracas, noviembre de 1998.

ANEXOS

Anexo 1



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



ENTREVISTA DIRIGIDA A LA SUPERINTENDENCIA GENERAL DE ELECTRICIDAD Y TELECOMUNICACIONES (SIGET)

Objetivo: Determinar la dificultad practica de las alcaldías para sancionar la construcción, uso y funcionamiento de las antenas de telecomunicaciones que no se encuentren debidamente autorizadas.

GUÍA DE PREGUNTAS.

- 1. Como institución autónoma, ¿Cuál es la normativa que utilizan para regular lo relativo al sector de electricidad y telecomunicaciones?**
- 2. Como una institución autónoma ¿Cuál es la intervención que tienen en los procedimientos relativos a la instalación, uso y funcionamiento de las Antenas de Telecomunicaciones no autorizadas?**
- 3. ¿Cuál es la diferencia entre regulación de antenas de telecomunicación y regulación del espectro radio eléctrico?**

4. **¿Cuáles son los controles que tiene la SIGET para verificar que las emisiones de las antenas de telecomunicación cumplan con los parámetros establecidos?**
5. **¿Cuál es el procedimiento que efectúa la SIGET cuando realiza inspecciones a las antenas de telecomunicaciones?**
6. **¿Es competente la SIGET para conocer de denuncias sobre la instalación ilegal de antenas de telecomunicaciones?**
7. **¿Ha realizado la SIGET, junto con el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, estudios de impacto ambiental sobre el despliegue de antenas de telecomunicación de forma ilegal?**
8. **¿Considera necesaria la creación de una ley nacional que regule la construcción, uso y funcionamiento de las antenas de telecomunicaciones? Si, No, ¿Por qué?**

Anexo 2



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



GUÍA DE ENTREVISTA DIRIGIDA A LA OFICINA DE PLANIFICACIÓN DEL ÁREA METROPOLITANA DE SAN SALVADOR (OPAMSS)

Objetivo: Determinar la dificultad práctica de las alcaldías para sancionar la construcción, uso y funcionamiento de las antenas de telecomunicaciones que no se encuentren debidamente autorizadas.

GUÍA DE PREGUNTAS.

- 1. ¿Cuáles son las funciones que tiene la OPAMSS dentro del Plan de Desarrollo y Ordenamiento Territorial del Área Metropolitana de San Salvador y de los Municipios Aledaños?**
- 2. Por medio de la función de Control de Desarrollo Urbano que caracteriza a la OPAMSS, ¿Es competente para conocer de denuncias por instalaciones ilegales de antenas de telecomunicaciones?**
- 3. ¿Existen criterios y procedimientos para otorgar permisos de construcción de antenas de telecomunicaciones?**

- 4. ¿Es necesaria la creación de un Plan de Desarrollo Territorial previo al otorgamiento de permisos para construir antenas de telecomunicaciones?**
- 5. ¿Cuál es el procedimiento que utiliza la OPAMSS al momento de realizar inspecciones de campo ante la denuncia de una construcción ilegal de antenas de telecomunicaciones?**
- 6. En relación a la anterior, ¿Bajo qué circunstancias realiza la OPAMSS inspecciones conjuntas con otras instituciones?**
- 7. ¿Puede la Oficina de Planificación del Área Metropolitana de San Salvador sancionar las construcciones que han sido realizadas de forma ilegal dentro de los catorce Municipios que conforman el AMSS?**
- 8. ¿Considera necesaria la creación de una Ley Nacional que regule la construcción ilegal de antenas de telecomunicaciones? Si, No, ¿Por qué?**

Anexo 3



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



DESARROLLO DE GUÍA DE ENTREVISTA DIRIGIDA A LAS ALCALDIAS MUNICIPALES DE NEJAPA, ILOPANGO SOYAPANGO Y SAN SALVADOR.

Objetivo: Verificar si las Ordenanzas Municipales que regulan la construcción ilegal de Antenas de Telecomunicación, se adecuan al Principio de Reserva de Ley regulado en la nueva Ley de Procedimientos Administrativos.

GUÍA DE PREGUNTAS.

- 1. ¿Qué instrumento normativo utilizan como Municipalidad para regular lo relativo a la instalación, uso y funcionamiento de las Antenas de Telecomunicaciones en su Municipio?**
- 2. ¿Cuáles fueron las leyes que fundamentaron la creación de la ordenanza municipal del municipio de (especificar San Salvador, Soyapango, Ilopango o Nejapa) relativa a la construcción ilegal de antenas de telecomunicaciones?**
- 3. ¿El municipio (especificar San Salvador, Soyapango, Ilopango o Nejapa) ha desarrollado un plan de ordenamiento territorial regional, conforme a la Ley de Ordenamiento y Desarrollo Territorial?**

4. **¿Los lineamientos de las ordenanzas que regulan la construcción, instalación y funcionamiento de antenas de telecomunicaciones son conforme a los criterios establecidos por la Ley de Ordenamiento y Desarrollo Territorial?**
5. **¿Cuántos procedimientos administrativos sancionatorios en materia de construcción ilegal de antenas de telecomunicaciones se han realizado en el periodo comprendido de Febrero a Agosto del presente año?**
6. **En relación a la pregunta anterior, ¿Cuántos recursos de casación se han interpuesto, y por qué causales?**
7. **¿Cuáles son las dificultades con las que se encuentran a la hora de aplicar la Ordenanza que regula la construcción, instalación y funcionamiento de antenas de telecomunicaciones?**
8. **¿Cuentan con apoyo técnico por parte de alguna institución para realizar inspecciones en los inmuebles donde se llevan a cabo las construcciones de antenas de telecomunicaciones?**
9. **¿Considera que las ordenanzas creadas para regular la construcción, instalación y funcionamiento de las antenas de telecomunicación cumplen con el Principio de Reserva de Ley consignado en la Ley de Procedimientos Administrativos? Si, No ¿Porque?**
10. **¿Considera necesaria la creación de una Ley nacional que regule específicamente la construcción, instalación y funcionamiento de las antenas de telecomunicaciones? Sí, No ¿Porque?**

Anexo 4

Disco de almacenamiento “CD” con fuentes de información

1. Cartas de permanencia en las Alcaldías
2. Entrevistas
3. Jurisprudencia Nacional
4. Instrumentos Internacionales
5. Nueva Ordenanza de Soyapango
6. Ordenanzas Municipales
7. Proyecto Radiaciones No Ionizantes [SIGET-COMTELCA]
8. Reglamentos
9. Resoluciones de información peticionada por UAIP
10. Revistas