

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



**POTESTAD SANCIONADORA DE LA AUTORIDAD MARÍTIMA
PORTUARIA: ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD EN EL ART. 242
DE LA LEY GENERAL MARÍTIMO PORTUARIA**

TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTADO POR:

BONILLA SURIANO ALEXIS JAVIER
PALACIOS MIRANDA JOSE LUIS
SERRANO MALDONADO MAURICIO ANTONIO

DOCENTE ASESOR:

MSC. NELSON ARMANDO VAQUERANO GUTIERREZ.

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, JUNIO DE 2020

TRIBUNAL CALIFICADOR

MSC. HUGO DAGOBERTO PINEDA ARGUETA.

PRESIDENTE

LIC NOÉ GEOVANI IRAHETA

SECRETARIO

MSC. NELSON ARMANDO VAQUERANO GUTTIÉRREZ

VOCAL

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

Msc. Roger Armando Arias Alvarado.
RECTOR

Dr. Raúl Ernesto Azcúnaga López.
VICERRECTOR ACADÉMICO

Ing. Juan Rosa Quintanilla Quintanilla.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

Lic. 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

Msc. 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 GRADUACIÓN
DE LA ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS

AGRADECIMIENTOS

A Dios: Por brindarme sabiduría, salud, conocimiento, inteligencia y bienestar emocional con lo que he podido hacerle frente a toda adversidad y permitir culminar mi carrera profesional con esmero y dedicación;

A mis padres: Por ser mis pilares fundamentales, por los consejos, el apoyo moral y económico que me han brindado;

A mi familia y amigos: Por ser parte de mi círculo cercano, por los consejos y buenos deseos;

A mis compañeros de tesis: Por saber entendernos y cumplir nuestra meta juntos, a pesar de las dificultades y obstáculos que afrontamos en las aulas de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador

ALEXIS JAVIER BONILLA SURIANO

Doy Gracias a Dios, por toda la sabiduría, e inteligencia que me proporcionó a lo largo de mi carrera, por siempre estar conmigo cuando más lo necesite y darme la paciencia y las herramientas necesarias para alcanzar este logro.

Dedico este trabajo a mi familia, pilar esencial de mi vida, ejemplo de cordura y genialidad, en especial a mis padres **Manuel Antonio Serrano Morales** y **Alma Janet Maldonado de Serrano** por demostrarme que la vida no sólo se trata de triunfos, sino de aprendizaje, por todo su apoyo y esfuerzo incondicional para que pudiese culminar mi preparación académica.

Expresar mi más profundo y sincero agradecimiento a todas aquellas personas que con su ayuda colaboraron en la culminación de mi formación y realización de la presente tesis, en especial al **Msc. Nelson Armando Vaquerano Gutiérrez**, asesor de cada etapa metodológica y contenido, de este trabajo, por la orientación, el seguimiento y la supervisión del trabajo, pero sobre todo por la motivación y el apoyo recibido.

De igual manera agradecer **a mis compañeros de trabajo** por saber entendernos y cumplir nuestra meta juntos, a pesar de las dificultades y obstáculos que afrontamos dentro y fuera de las aulas de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador, por su apoyo, comprensión y calidad humana en toda esta etapa.

Finalmente agradecer a **mis amigos**, quienes fueron parte de toda esta experiencia de formación académica y personal, por todo el apoyo y buenos deseos recibidos durante esta etapa de mi vida.

MAURICIO ANTONIO SERRANO MALDONADO

Agradezco a Dios, todo poderoso por haberme brindado la sabiduría y perseverancia necesaria, fundamental en el recorrido para alcanzar el éxito.

A mis padres, por su amor, dedicación y por todo el sacrificio que realizaron para darme mi formación académica y a quienes admiro por su humildad, sencillez y gentileza. Ni con la vida que Dios me dé, podré pagarles todo su esfuerzo.

A nuestro asesor Msc. Nelson Armando Vaquerano Gutiérrez, por su tiempo, por compartir sus conocimientos para la vida profesional y el cumplimiento de la investigación. Pero más agradezco por ser un gran maestro, un ejemplo a seguir.

A mis compañeros de trabajo: a los que considero amigos, gracias por su confianza y apoyo en momentos muy importantes de mi vida profesional, a quienes les agradeceré siempre por su amistad, autenticidad y calidad humana.

A mis amigos, por su tiempo, por su valiosa amistad y experiencias compartidas. No hay duda que sin ustedes, estudiar Derecho en la Universidad de El Salvador, no sería lo mismo.

A la Universidad de El Salvador, por haberme acogido en sus aulas y a todas aquellas personas que de una u otra manera me ayudaron en la formación académica que tuve y en la realización de mi trabajo de graduación, eternamente agradecido.

JOSÉ LUIS PALACIOS MIRANDA

ÍNDICE

| | |
|---|-----|
| RESUMEN..... | i |
| LISTA DE SIGLAS Y ABREVIATURAS | ii |
| INTRODUCCIÓN | iii |
| CAPITULO I | |
| EVOLUCIÓN DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD | 1 |
| 1. Origen del Ius Puniendi y del Principio de Tipicidad | 1 |
| 1.1. Antecedentes | 1 |
| 1.1.1. En la Edad Antigua | 1 |
| 1.1.2. En la Edad Media..... | 2 |
| 1.1.3. Edad Moderna..... | 3 |
| 1.1.4. Edad Contemporánea | 4 |
| 1.2. La Potestad Sancionadora de la Administración Pública | 6 |
| 1.3. Noción de Derecho Administrativo Sancionador | 7 |
| 1.4. Evolución del Principio de Tipicidad | 9 |
| 1.4.1. Desarrollo del principio de Tipicidad | 11 |
| 1.4.1.1. Primera fase: La Independencia | 13 |
| 1.4.1.2. Segunda Fase: Carácter Indiciario de lo Injusto | 15 |
| 1.4.1.3. Tercera fase: “ <i>Ratio Essendi</i> ” de la Antijuricidad | 17 |
| 1.4.2. Antecedentes del Principio de Tipicidad en la Constitución Salvadoreña | 18 |
| 1.5. Antecedentes a la Autoridad Marítima Portuaria y Ley General Marítima Portuaria | 18 |
| 1.5.1. Ley Reglamentaria Marina de 1933 | 19 |
| 1.6. Conclusión del Capitulo | 20 |
| CAPITULO II | |
| FUNDAMENTO DOCTRINARIO..... | 22 |
| 2. Principios de la Potestad Sancionadora de la Administración | 22 |
| 2.1. Principio de legalidad y Reserva de Ley..... | 24 |

| | |
|---|----|
| 2.2. Principio de Tipicidad | 26 |
| 2.2.1. Tipicidad y tipo | 28 |
| 2.2.2. Elementos del tipo..... | 29 |
| 2.2.2.1. Elementos objetivos o tipo objetivo..... | 31 |
| 2.2.2.1.1. Sujeto..... | 32 |
| 2.2.2.1.2. El objeto..... | 32 |
| 2.2.2.1.3. Acción | 33 |
| 2.2.2.2. Elementos subjetivos o tipo subjetivo | 33 |
| 2.2.2.3. Elementos normativos | 34 |
| 2.3. Infracciones | 35 |
| 2.3.1. Definición De Las Infracciones..... | 36 |
| 2.3.2. Elementos De La Infracción | 38 |
| 2.4. Vulneración del principio de tipicidad | 38 |
| 2.5. Generalidades de los Conceptos Jurídicos Indeterminados..... | 39 |
| 2.5.1. Definición de Conceptos Jurídicos Indeterminados | 40 |
| 2.5.2. Características de los Conceptos Jurídicos Indeterminados..... | 42 |
| 2.5.3. Estructura de los Conceptos Jurídicos Indeterminados | 43 |
| 2.6. Normas sancionadoras en blanco | 44 |
| 2.6.1. Definición | 44 |
| 2.6.2. Estructura de la norma sancionadora en blanco | 46 |
| 2.6.2.1. Clasificación..... | 47 |
| 2.6.2.1.1. Propias e impropias | 47 |
| 2.6.2.1.2. En sentido estricto y al revés | 47 |
| 2.6.3. Requisitos necesarios para la admisión de normas sancionadoras en blanco | 48 |
| 2.7. Cláusulas tipificadoras generales o cláusulas sancionadoras residuales..... | 49 |
| 2.8. Conclusión del capítulo | 51 |
| CAPITULO III | |
| FUNDAMENTO JURIDICO..... | 52 |

| | |
|---|----|
| 3. El principio de tipicidad en el ordenamiento jurídico salvadoreño e internacional..... | 52 |
| 3.1. Constitución..... | 52 |
| 3.2. Tratados y jurisprudencias internacionales | 54 |
| 3.2.1. Convención Americana Sobre Derechos Humanos | 54 |
| 3.2.2. Jurisprudencia internacional..... | 55 |
| 3.3. Legislación Nacional..... | 56 |
| 3.3.1. Ley de Procedimientos Administrativos | 56 |
| 3.3.2. Ley General Marítimo Portuaria | 57 |
| 3.4. Jurisprudencia de El Salvador | 57 |
| 3.4.1. Sala de lo Constitucional..... | 58 |
| 3.4.2. Sala de lo Contencioso Administrativo..... | 60 |
| 3.4.3. Valoraciones jurisprudenciales de las remisiones normativas | 62 |
| 3.4.4. Leyes penales en blanco | 64 |
| 3.4.5. Clausulas sancionadoras residuales..... | 66 |
| 3.5. Legislación extranjera..... | 69 |
| 3.5.1. Panamá, Ley General de Puertos..... | 69 |
| 3.6. Conclusión del capítulo | 72 |

CAPITULO IV

| | |
|--|----|
| ANALISIS DEL ARTÍCULO 242 DE LA LEY GENERAL MARITIMO PORTUARIA | 73 |
| 4. Estructura del artículo 242 de LGM | 73 |
| 4.1. Conceptos jurídicos indeterminados en el Art. 242 LGMP | 78 |
| 4.2. Análisis del artículo 242 LGMP en relación a los conceptos jurídicos indeterminados | 78 |
| 4.3. La aceptación de la indeterminación como técnica legislativa | 80 |
| 4.3.1. Vulneración al principio de Tipicidad..... | 84 |
| 4.3.1.1. Remisiones normativas..... | 84 |
| 4.3.2. Remisiones a disposiciones reglamentarias | 86 |
| 4.3.3. Clausulas tipificadoras generales residuales | 87 |

4.4.Clausulas generales y residuales contenidas en el art. 242 de
LGMP 88

4.5.Conclusión del capítulo 91

CONCLUSIONES 92

FUENTES BIBLIOGRAFICAS 94

ANEXO 108

RESUMEN

La base fundamental para el desarrollo de la presente investigación se encuentra en el estudio del principio de tipicidad como uno de los principios regidores del poder sancionador de la Administración, el cual exige que las conductas infractoras sean plasmadas explícitamente en la ley.

Es a través de esta orientación, que se enfocó la investigación realizada. Partiendo de la infracción, descrita en el art. 242 de la Ley General Marítima Portuaria, valorando mediante un análisis hermenéutico la manifestación del principio de tipicidad en dicha disposición legal.

Por lo cual, se precisaron algunos elementos del origen histórico de la tipicidad, y su evolución jurisprudencial salvadoreña. Puntualizando aspectos conceptuales y jurídicos, con auxilio de la doctrina actual. También, se ha considerado la legislación panameña respecto de la regulación de la actividad marítima portuaria, en relación con la disposición legal analizada.

Utilizando el método dogmático y la búsqueda bibliográfica, se ha constatado que dicha infracción utiliza fórmulas ambiguas y genéricas, que obligan a pensar que se tratan de los denominados conceptos jurídicos indeterminados, para describir conductas sancionadas con multas. Sin embargo, considerando el estudio realizado, dichas formulas obedecen a cláusulas generales residuales para tipificar acciones u omisiones relacionadas con actividades marítimas portuarias sancionables.

Asimismo, mediante la presente investigación, fue posible determinar la flexibilización en los criterios sostenidos por la Sala de lo Constitucional, respecto a estas cláusulas generales residuales. Destacando que, la sala de lo Contencioso Administrativo, no lo comparte y sostiene la incompatibilidad de tipificar mediante dichas cláusulas.

LISTA DE SIGLAS Y ABREVIATURAS

Abreviaturas

| | |
|------|--------------|
| ART. | Artículo |
| CN. | Constitución |

Siglas

| | |
|-------|--|
| AMP | Autoridad Marítima Portuaria |
| CDAMP | Consejo Directivo de la Autoridad Marítima Portuaria |
| DAS | Derecho Administrativo Sancionador |
| FMI | Fondo Monetario Internacional |
| LGMP | Ley General Marítima Portuaria |
| LGP | Ley General De Puertos Panamá |
| LSRSF | Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero |
| SC | Sala de lo Constitucional |
| SCA | Sala de Lo Contencioso Administrativo |
| SEMAR | Secretaria De Marina |
| UMA | Unidad De Medida Y Actualización |

INTRODUCCIÓN

El tema desarrollado, constituye el resultado de una investigación de carácter doctrinal, jurisprudencial, documental y jurídica destinada a evidenciar la posible vulneración del principio de tipicidad, por la utilización de conceptos jurídicos indeterminados e inobservando criterios jurídicos-técnicos, repetibles y objetivos.

En ese sentido y tomando en cuenta que la Administración pública es la encargada de velar por el cumplimiento de los servicios públicos, se encuentra dotada de diferentes potestades para la consecución y efectivo cumplimiento de dichos servicios, siendo una de ellas, la potestad sancionadora. No obstante, no es absoluta ya que existen principios que la Administración debe respetar y regirse, uno de esos principios es el principio de tipicidad el cual constituye una garantía material de legalidad, siendo este en virtud del cual, se somete a un análisis el texto legal del artículo 242 de la Ley General Marítimo Portuario, de modo que al formular una infracción, se utilizan conceptos jurídicos aparentemente indeterminados y que puede ser causa para el cometimiento de una arbitrariedad por parte de la Administración.

Adicionalmente, en la jurisprudencia nacional existen diferentes argumentos y criterios en torno a la determinación de las infracciones administrativas, utilizando conceptos jurídicos indeterminados y cuya inobservancia por parte del legislador, significaría un amplio margen para el aplicador imponiendo sanciones que restrinjan aún más, derechos a los administrados.

Bajos esa óptica, la problemática radica en el suficiente grado de certeza derivada de la predeterminación de los ilícitos merecedores de sanción que exige el principio de tipicidad, siendo este uno de los principales, por medio de los cuales se debe regir el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración pública y particularmente de la Autoridad Marítima Portuaria.

Por lo que se hace necesario plantearse la interrogante ¿El artículo 242 de la Ley General Marítima Portuaria vulnera el principio de tipicidad del Derecho Administrativo Sancionador?

Con base en lo anterior, esta investigación pretende brindar un análisis jurídico-descriptivo y explicativo del principio de tipicidad, por lo tanto, es necesario estudiar la historia de esta figura jurídica, e interpretar mediante un estudio hermenéutico el alcance del mismo, en el artículo 242 de la Ley General Marítimo Portuaria para poder demostrar si efectivamente se transgreden el mandato de tipicidad por la utilización de conceptos jurídicos indeterminados.

Por otra parte, el poder punitivo del Estado conlleva a la Administración pública ejercer sus funciones y aplicar sanciones de manera eficiente, correcta y sin cometer arbitrariedades. De ahí que, en el devenir de las actividades marítimas-portuarias, las personas natural o jurídica pueden realizar en conductas contrarias a los cuerpos normativos, incurriendo así en una infracción y pudiéndose aplicar una determinada sanción, estableciendo de esa manera un Estado en donde se pueda perjudicar algún derecho de la persona. De tal manera es de vital importancia establecer si la Autoridad Marítima Portuaria puede incurrir en algún tipo de arbitrariedad con la posible implementación del artículo 242, realizando un análisis de los principios en estudio, auxiliándose de jurisprudencia, doctrina y leyes extranjeras.

En ese sentido, las razones que motivan la investigación se circunscriben en el actuar de la Autoridad Marítima Portuaria en la aplicación de la potestad sancionadora que ostenta, si la misma se ejerce conforme a los principios del Derecho Administrativo Sancionador, retomando específicamente los principios de legalidad y tipicidad en el análisis del artículo 242 de la Ley General Marítimo Portuaria.

Por consiguiente, la investigación realizada es de tipo descriptivo-explicativa, ya que lo que se pretende es analizar sistemáticamente la problemática planteada, en torno a la formulación del artículo 242 de la Ley General Marítimo Portuaria, auxiliándose de la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo y Sala de lo Constitucional, doctrina y elementos formales como la Ley General Marítimo Portuario, pretendiendo alcanzar el objetivo general propuesto en un inicio, que se sintetiza en analizar si el contenido y desarrollo del Artículo 242 de la Ley General Marítimo portuaria, transgrede los principios de legalidad y tipicidad. Y También objetivos específicos, como determinar la evolución histórica que ha experimentado el principio de tipicidad, demostrar la concurrencia de conceptos jurídicos indeterminados; y, además, determinar el alcance del principio de tipicidad en la infracción del artículo 242.

Conviene destacar que De igual manera se ejecuta de forma bibliográfica o documental mediante información contenida en la legislación nacional e inclusive en una amplia gama de documentos doctrinales como libros, trabajos de grado, jurisprudencia nacional, razón por la cual no fue necesario el establecimiento de hipótesis, pues la investigación se realizó desde una perspectiva evolutiva debido a su naturaleza histórica, legal y jurisprudencial.

La investigación se ha sustentado mediante fuentes de información contenida en libros, leyes nacionales, extranjeras, monografías, páginas web, revistas, tesis, jurisprudencia e inclusive manuales e instructivos. Es necesario subrayar que en la obtención de insumos bibliográficos se prestaron algunas dificultades derivadas principalmente a la difícil tarea de presidir de información, debido a la extensión y magnitud de los temas relacionados con el objeto de estudio, como la íntima relación de los principios del Derecho Penal con el Derecho Administrativo Sancionador, y de la amplia discusión en cuanto a sus diferencias y límites en la doctrina actual. Adicional a ello, el acceso a algunos

materiales o recursos bibliográficos se limitaba, por un elevado costo económico.

Es necesario resaltar que, en la lectura de este trabajo, es posible vislumbrar la teoría utilizada, la cual se comparte con la postura adoptada por la Sala de lo Constitucional, respecto a la flexibilización de la exigencia de la predeterminación de las infracciones, de modo que dichas normas se encuentran sometidas a una interpretación un tanto permisiva, dependiendo del área en la que se pretenda aplicar, tal y como se observa en el desarrollo de los capítulos III y IV.

A fin de lo expuesto, el trabajo realizado está compuesto por cinco capítulos: El capítulo I se hace un abordaje histórico de la potestad sancionadora del Estado, retomando los hechos más relevantes, y del principio de tipicidad desde su origen y evolución conceptual.

El capítulo II, donde se retoman aspectos doctrinarios y teóricos, relativos a los principios de la potestad sancionadora, como principio de legalidad, reserva de ley, tipicidad, elementos del tipo y de las infracciones. Asimismo, se postulan algunas técnicas legislativas que son utilizadas para la creación de normas infractoras como lo son conceptos jurídicos indeterminados, normas sancionadoras en blanco, remisiones normativas y cláusulas sancionadoras residuales.

En el capítulo III se explora el fundamento jurídico que funciona como sustento legal de la investigación, iniciando de forma jerárquica desde la Constitución, tratados y jurisprudencia internacional, leyes secundarias, finalmente la jurisprudencia nacional y un pequeño apartado sobre legislación extranjera.

En el capítulo IV, se realiza un estudio hermenéutico sobre la disposición legal en estudio, posterior a ello se explican los motivos por los cuales se considera o no transgredido el principio de tipicidad al utilizar conceptos jurídicos

indeterminados y si efectivamente existen en la norma. También se hace un análisis sobre otras posibles formas mediante las cuales la formulación del mencionado artículo, transgrede dicho principio, tomando como base las remisiones normativas, cláusulas de tipificación residuales y normas sancionadoras en blanco.

Finalmente, en el capítulo V se plantean las conclusiones a las que se llegó mediante esta investigación, que incluye los alcances percibidos mediante el estudio jurídico y doctrinario de las unidades de análisis, en específico sobre el cumplimiento de los objetivos planteados inicialmente.

CAPITULO I

EVOLUCIÓN DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD

En el presente capítulo, se bosquejan los orígenes del poder punitivo, lo cual permitirá determinar la evolución que han experimentado los principios que rigen dicha potestad sancionadora del Estado, a partir de sus primeras manifestaciones en el ámbito del Derecho Penal y su aplicabilidad al Derecho Administrativo.

1. Origen del Ius Puniendi y del Principio de Tipicidad

1.1. Antecedentes

Ha sido un hecho natural y universal que, desde los tiempos más remotos hasta los más modernos, la sociedad ha procurado combatir el delito y aquellas conductas que ha creído mayormente lesivas a los contenidos fundamentales de su cultura, mediante instrumentos de control, como lo son las sanciones.

1.1.1. En la Edad Antigua

En las sociedades primitivas, predominaba la *venganza privada*, como forma de castigo la cual consistía en que si alguien sufría un daño tenía derecho a reprimir al responsable.

Más adelante, se tenía que todo delito o transgresión a la normativa era una ofensa a la divinidad.¹ Consecuentemente, para aplacar esa ira producida a los dioses, se ofrecía en sacrificio al criminal. Generalmente en esas sociedades eran los sacerdotes quienes ejecutaban la sanción, por ser ellos, los representantes de la divinidad, la cual supuestamente ordenaba el castigo.²

¹ Elba Cruz y Cruz, *Teoría de la ley y del delito*, (Ciudad de México: IURE Editores, 2017), 2. ProQuest Ebook Central. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliouessp/detail.action?docID=5513348>

² Jorge Ojeda, *Derecho Punitivo: Teoría sobre las consecuencias jurídicas del delito*, 20-21.

Posteriormente, en la medida que se consolidan los Estados se considera que no solo se ofende al individuo o la divinidad sino al Estado, por lo tanto, son estos los que tienen en ese momento la potestad de castigar.³

1.1.2. En la Edad Media

Durante el oscurantismo, el *Ius Puniendi* se concibió como una función específica de la justicia divina. Pero la justicia en la tierra no era administrada directamente por Dios, sino por su mandataria: la Iglesia Cristiana.

El Derecho punitivo fungió particularmente como instrumento del despotismo real, de la aristocracia y de la iglesia, su contraseña era el particularismo y la incertidumbre de la norma penal que, al definir mal los delitos, no trazaba líneas claras de demarcación entre licitud e ilicitud. Por otra parte, y como consecuencia de lo anterior existía la arbitrariedad del monarca y de los jueces funcionarios que castigaban acciones que legalmente no estaban definidas como delitos.⁴

Este Derecho Penal de opresión encontraba su propia integración y complemento en el Derecho de policía y en el Derecho Procesal Penal. Despiadada, organizada y eficiente, más que ocuparse del orden público y de la represión de los delitos, la *policía* ejercitaba un difuso control sobre la vida privada de los súbditos, sobre la opinión pública y el comportamiento moral de cada uno de ellos.⁵

³ Cruz, *Teoría de la ley y del delito*, 3.

⁴ Esta ideología autoritaria del Derecho punitivo, en su visión teológica, ejercía una súper tutela de la autoridad en su reclamado origen teocrático. Se ejercía un rígido control sobre la conciencia, a través de los delitos contra la religión como el ateísmo, herejía, la apostasía y la brujería. Ojeda, *Derecho Punitivo*, 23.

⁵ La policía en su contexto, hace siempre referencia al poder público. Por ello a lo largo de la historia el concepto de policía recibe un contenido concreto de las formas políticas que van sucediendo, entonces en cada periodo, existirán supuestos ideológicos políticos que condicionan el concepto de policía. Manuel María Díez y Tomás Rutchison, *Manual de Derecho Administrativo Tomo II*, (Buenos Aires: Editorial Plus Ultra, 1979), 179.

1.1.3. Edad Moderna

Durante el renacimiento el derecho punitivo encuentra su razón de ser y su límite en el contrato social. Se argumentó que para fundamentar el origen de las penas y el derecho de castigar, era preciso considerar la formación de las primeras sociedades, y allí encontrar el primer crimen y la primera norma de castigo impuesta por aquella sociedad.⁶

En la etapa del Estado Absolutista, el *Ius Puniendi* era el reflejo del poder arbitrario representado a través de la monarquía absoluta, donde el castigo era considerado como un mecanismo de eterno sometimiento de sus súbditos.⁷

Por lo que da paso al Estado como un ente que ejerce el poder coercitivo, hacia los habitantes, ejercida por una autoridad superior a ellos, quien poseía el poder y los medios de producción económica, a efecto de mantener una armonía social, estas primeras manifestaciones pueden considerarse como las nociones que dieron lugar al surgimiento de la potestad sancionadora.⁸

La monarquía absoluta es una forma de gobierno en la que el monarca (lleva el título de rey, emperador, zar o cualquier otro) tiene el poder absoluto. No existe en ella división de poderes (ejecutivo, legislativo y judicial). Aunque la administración de la justicia pueda tener una autonomía relativa en relación al rey, o existan instituciones parlamentarias, el monarca absoluto puede cambiar

⁶ Ojeda, *Derecho Punitivo*, 26.

⁷ Hugo Dagoberto Pineda Argueta, "*La Potestad Administrativa Sancionadora ejercida sobre los Jueces por El Departamento de Investigación Judicial de La Corte Suprema De Justicia y su impacto en la independencia judicial interna*" (tesis, maestría, Universidad de El Salvador, 2012), 1-2.

⁸ Sandra Elizabeth Renderos Bardales, Krischian Odaris Hernández Alarcón, "*Los Conceptos Jurídicos Indeterminados A La Luz De Los Procedimientos Administrativos Sancionatorios En La Junta De Vigilancia De La Profesión Médica En El Consejo Superior De Salud Pública*" (tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2011), 8.

las decisiones o dictámenes de los tribunales en última instancia o reformar las leyes a su voluntad (la palabra del Rey es Ley).⁹

En ese mismo sentido, en este periodo, *policía*¹⁰ y actividad estatal son conceptos idénticos. De modo que se incluye la administración, la legislación y la jurisdicción. Sin embargo, en la legislación existe un nuevo matiz, el derecho de dictar la ley está reconocido como una prerrogativa del príncipe, pero el príncipe puede dictar leyes tanto en la esfera de acción de la justicia como en la esfera de la Administración, aun cuando la situación en ambos casos es totalmente distinta. El príncipe quedó, entonces con el dominio de la Administración, conservando una rama de la legislación, formada por las ordenanzas de policía.

1.1.4. Edad Contemporánea

De acuerdo a lo señalado anteriormente cuando se hablaba de un “poder de policía,” que era un poder estatal jurídicamente ilimitado de coaccionar y dictar órdenes para realizar lo que el soberano creyera conveniente; esto cambio al pasarse al Estado de Derecho¹¹, la noción fue limitada en cuanto al empleo ilimitado de la coacción, pero de todos modos se mantiene como instrumento

⁹ Claudia Carolina Clemente Cabezas, Roxana Guadalupe García Pacheco, Sara Abigail Rubio De Sánchez, “*Principios fundamentales del Derecho administrativo, un instrumento para mejorar la efectividad en las funciones administrativas del Estado hacia el cumplimiento de su finalidad constitucional.*” (tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2015), 2.

¹⁰ Señala Manuel Diez “la policía es una parte de la actividad administrativa que encuentra su fundamento en una disposición normativa que le sirve de base. La actividad limitadora que dicha función realiza sobre los derechos reconocidos, para gestionar el bien común y promover el bienestar general, característica que la distingue de cualquier otra actividad”. Diez y Rutchison, *Manual de Derecho administrativo*, 192.

¹¹ El Estado de Derecho es un concepto establecido durante el siglo XVIII, que se caracteriza por el respeto de los siguientes principios: *soberanía popular; división de poderes; el sometimiento de los ciudadanos y del Estado al principio de legalidad; y la tutela judicial.* Fernando Nieto, Dafne Sánchez, *Manual de justicia administrativa*, (San Salvador: Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, 2003), 21.

jurídico no fundado conceptualmente y que frecuentemente desemboca en abusos.¹²

La mayoría de los autores que se han enfrentado con el estudio de la elaboración histórica del Derecho Administrativo, entienden que esta rama del derecho nace. Asimismo, triunfa el Liberalismo y se implanta el denominado Estado Liberal, también denominado como *Antiguo Régimen*, en contraposición al anterior régimen político absolutista.

De hecho, significa el fin del Estado Absoluto; la organización política que se va a encontrar va a tener poderes limitados, no sólo porque el Estado se va a encontrar separado en sus poderes para realizar el adecuado balance y contrapeso entre ellos, sino porque el poder legislativo va a tener la supremacía. En el Estado Liberal sí que podemos encontrar ya los gérmenes de la actual Administración y con ella el nacimiento del Derecho Administrativo.¹³

Fruto de lo anterior, se produce un crecimiento de la actividad administrativa del Estado, que se acentúa con el advenimiento del liberalismo social a finales del siglo XIX. En ese contexto se registra la aparición y la continuidad de una categoría de sanciones creadas e impuestas por la Administración que recibieron el nombre de “infracciones administrativas”, “faltas” o “contravenciones” con el afán de separarlas del ámbito de las sanciones penales.¹⁴

¹² Agustín Gordillo, *Tratado de Derecho Administrativo Tomo I*, Capítulo 2, 8ª Ed, (Buenos Aires: F.D.A, 2003), 43

¹³ Antonio Sánchez Gervilla, “Fundamentos del Derecho Sancionador Tributario” (tesis, doctoral, Universitat abat Oliva Ceu, 2017), 116, <https://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/456995/Tasg.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

¹⁴ Henry Alexander Mejía, *Manual de Derecho Administrativo*, (El Salvador, Editorial Cuscatleca, 2014), 278

Cabe destacar, que a Los hechos de policía se les ha dado el nombre de "transgresiones", "contravenciones" o "faltas", y según el país, se ha elegido una u otras. Se tiene entonces que el término *Contravención* es de la escuela toscana y fue adoptado por los códigos franceses posteriores (1890 y 1930). Viene de las palabras latinas *Contra Venia*, que significa "ir contra la ley" o "chocar con la ley". En ese sentido la esencia de los hechos de policía, consisten en la mera contradicción material entre la Ley y el Hecho, con independencia de cualquier intención dolosa, y de la conciencia de que se está violando la Ley".¹⁵

Finalmente, no es sino hasta los siglos XIX y XX en que se reconoce la existencia de una potestad sancionadora de la Administración pública propiamente dicha y junto a ella la de un Derecho Administrativo sancionador, experimentado diversas variaciones hasta llegar a los dos subsistemas *ad extra y ad intra*.¹⁶

1.2. La Potestad Sancionadora de la Administración Pública

En relación con las administraciones públicas, entendidas en su concepto subjetivo o como entes, el término "potestad" significa ámbito de poder que ostentan aquellas en su esfera de competencias propias, o también de facultades que ejercen frente a los sujetos pasivos o destinatarios de la actuación administrativa.¹⁷

¹⁵ Luisa Margarita Henao de Yepes, "Delitos y Contravenciones", *Nuevo Foro Penal*, n. 52 (1991), 175.

¹⁶ *Ibidem*, 279.

¹⁷ Alicia Esther Ortuño Rodríguez, "La Potestad Sancionadora de las Entidades Locales. Especial Referencia a las Ordenanzas Cívicas", *Revista "Fundación Democracia y Gobierno Local*, n.20.(2009): 24, http://repositorio.gobiernolocal.es/xmlui/bitstream/handle/10873/450/qdl20_05_est02_ortuno.pdf?sequence=1&isAllowed=y

En algunos ordenamientos jurídicos, se caracterizan por la presencia de una amplia potestad sancionadora de las administraciones públicas, no solo para la protección de su ámbito interno, como medio de auto protección del orden administrativo, sino también para la tutela del orden social general. Constituye ello una quiebra del monopolio en el ejercicio del *Ius Puniendi* del Estado por los órganos judiciales, que tiene entre otras cosas una larga trayectoria histórica.¹⁸

Por un lado, se ha dicho que la insuficiencia del sistema penal para dar respuesta a todas las conductas merecedoras de castigo permitió conservar en las autoridades administrativas importantes funciones sancionadoras, comprendiendo ellas la represión de las acciones menos perjudiciales para el bienestar general.¹⁹

Por otro lado, se ha justificado que en el propio derecho penal se postula el principio de *intervención mínima*, según el cual el Derecho penal debe ser considerado como *ultima ratio* o recurso del poder represivo de Estado, postulándose que los ilícitos menos graves sean tratados desde el ordenamiento administrativo. De este modo, las fronteras entre el ilícito penal y el administrativo son permeables, y admiten trasvases en ambos sentidos.²⁰

1.3. Noción de Derecho Administrativo Sancionador

La historia del Derecho administrativo sancionador ha demostrado una problemática relativa a su justificación y límites, como consecuencia de los

¹⁸ Rafael Fernández Montalvo, *Derecho administrativo sancionador*, (Madrid: Consejo general del poder judicial, 1994), 12.

¹⁹ José Ramón Parada Vázquez, *Derecho Administrativo I, Parte General*, 18ª Ed, (Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2010), 334.

²⁰ Eduardo Gamero Casado Y Serviano Fernández Ramos, *Manual Básico de Derecho Administrativo* 14 Ed, (Madrid: Editorial Tecnos, 2017), 900.

cuestionamientos que se han realizado al ordenamiento, especialmente en lo que tiene que ver con la utilización o no de las garantías del Derecho penal y la problemática que se produce en la aplicación de dichas garantías. Lo anterior tiene relación, sobre todo, con el origen de las garantías y la forma en que debe entenderse su adecuación a las necesidades de las potestades sancionadoras de la Administración.²¹

El Derecho Administrativo Sancionador encuentra su identidad cuando consigue determinar con precisión lo que lo separa del Derecho Penal.

De lo anterior es preciso señalar que, por lo pronto, el Derecho Administrativo Sancionador es el “*brazo armado*” de una Administración pública, entendida como gestión de intereses y servicios públicos. Los fines últimos y el marco normativo de esta gestión le vienen dados desde fuera, a partir del Legislativo, pero su correcta realización es de su propia responsabilidad y, al colaborar reglamentariamente con las leyes, resulta que la actuación represiva forma parte de la gestión, a diferencia de lo que sucede con los jueces penales, que para nada pueden intervenir en las normas que están manejando.²²

Por otra parte, las normas del Derecho Administrativo Sancionador son inseparables de las normas legales y administrativas que establecen mandatos y prohibiciones. La infracción administrativa consiste en un incumplimiento o desobediencia de algo que está mandado o prohibido. El delito, en cambio, es la realización a través de una acción u omisión de un tipo

²¹ Ornar Albeiro Mejía Patiño, “Reseña Histórica del Derecho Administrativo Sancionador” *Revista Universidad de Ibagué*, n.1 (2008), 260. https://editorial.ucatolica.edu.co/ojsucatonica/revistas_ucatonica/index.php/Juridica/article/view/898

²² Alejandro Nieto García, “Régimen sancionador de las administraciones públicas: últimas novedades. Pasos recientes del proceso sustantivador del Derecho Administrativo Sancionador”, *revista QDL Estudios Fundación Democracia y Gobierno Local*, (2007): 10 <http://repositorio.gobiernolocal.es/xmlui/handle/10873/316>

normativo en el que sólo implícitamente pueden verse órdenes o prohibiciones.²³

De tal forma que los principios y lineamientos que están sentando las bases del Derecho administrativo sancionador se adoptan principalmente de la materia penal, toda vez que esta última es la rama del Derecho que más ha desarrollado lo relativo a los límites y facultades punitivas del Estado.²⁴

1.4. Evolución del Principio de Tipicidad

Parte de la doctrina concuerda que la potestad sancionadora de la Administración se enmarca en los principios que rigen en materia penal, pero con las modulaciones de la actividad administrativa.²⁵

Dichos principios rectores del *Ius Puniendi* aplicados al ámbito administrativo sancionador, lo cual tiene origen en la norma fundamental, en cumplimiento de los fines del Estado y en garantía de los derechos administrativos, principios que han sido gradualmente trasladados al ámbito administrativo por las influencias doctrinales desarrolladas en Europa.²⁶

Por ejemplo, en el ordenamiento jurídico español se ha incorporado el principio tradicional de legalidad penal "*nullum crimen, nulla poena sine lege*", que se extiende expresamente al ordenamiento sancionador administrativo, y

²³ ibídem, 10.

²⁴ Genaro David Góngora Pimentel, "El Reconocimiento del Derecho Administrativo Sancionador en la Jurisprudencia Constitucional Mexicana", *Revista, Instituto De Investigaciones Jurídicas De La UNAM*, n. 12, (2008), <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2564-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-xii-ministerio-publico-contenciosos-administrativo-y-actualidad-juridica#90467>.

²⁵ Henry Mejía, *Manual de Derecho Administrativo*, 284

²⁶ Hugo Dagoberto Pineda Argueta, *El Derecho Administrativo Sancionador e Independencia Judicial En El Salvador*, (San Salvador: Aequus Editorial, 2015), 181.

que fundamenta los principios básicos del Derecho Administrativo Sancionador sustantivo: “*reserva de ley, tipicidad, irretroactividad*”.²⁷

No obstante, no existe consenso respecto de cuáles son los orígenes de estos principios. Sin embargo, algunos señalan el Derecho romano como el origen del principio de legalidad; otros, la *Magna Charta libertatum del rey Juan Sin Tierra (1215)*. Para otros, el verdadero fundamento histórico del principio de legalidad es la *teoría del contrato social* de la Ilustración, siendo éste es su origen político y jurídico. No es diferente otras doctrinas que enfatizan: “sólo en la época de la Ilustración se impuso el principio *nulla poena sine lege* en la lucha contra la arbitrariedad judicial y de la autoridad”. Es verdad que su formulación se debe al pensamiento ilustrado, habiendo sido adoptado por la Revolución Francesa en la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1789 y *Constitución de 1791*.²⁸

Por otra parte, es importante mencionar que la doctrina ha sostenido que la reserva de ley constituye una garantía de orden formal y un alcance relativo del principio de legalidad, sin embargo, también comprende una garantía de orden material y alcance absoluto, que refleja la especial trascendencia del principio constitucional de seguridad jurídica, por lo que se traduce en la imperiosa exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes.²⁹

²⁷ A partir de la adopción de la Constitución de 1978 empieza una manera de interpretación de los artículos que consagran el derecho administrativo sancionador, especialmente del artículo 25, para extraer de él sus límites, y para ello se tiene en cuenta el desarrollo que han tenido en su aplicación por el derecho penal. Ornar Albeiro Mejía Patiño, *Reseña Histórica del Derecho Administrativo Sancionador*, 283

²⁸ Luiz Flavio Gómez, *El principio de legalidad y sus garantías mínimas: una contribución al estudio de la garantía de la lex populi Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos in memoriam*, (Cuenca España: Ediciones Universidad Salamanca, 2001), 1028 <http://www.cienciaspenales.net>

²⁹ Gamero Casado y Fernández Ramos, *Manual Básico de Derecho Administrativo*, 909

De modo que carece de sentido pensar que se cumple con el principio de legalidad en que la facultad de sancionar se atribuya a una jurisdicción o Administración pública, con suficiente cobertura legal. También es necesario que los presupuestos de la sanción o pena estén perfectamente delimitados a través de una tipificación delimitada y precisa; es lo que se denomina vertiente material del principio de legalidad frente a la formal que constituye la cobertura de legalidad.³⁰

En ese sentido, consecuencias del principio de legalidad, plasmado en forma de prohibiciones, cual es deber del legislador, que no se puede postergar, limitar lo máximo posible la discrecionalidad del juez o de la autoridad pública y eso debe ser concretado con la observancia de la garantía de la *lex certa* (precisión máxima posible en la descripción típica).³¹

1.4.1. Desarrollo del principio de Tipicidad

Mediante la noción expuesta en relación al principio de tipicidad como exigencia del principio de legalidad, para efectos de este capítulo es importante se considere, el origen que ha experimentado el principio de tipicidad a partir de la expresión tipo hasta lo que se conoce hoy en día.

Para ello se toma como punto de partida que *tipicidad*, es una expresión propia del Derecho punitivo³², equivalente técnico del apotegma político “*nullum crimen sine lege*”; bien con el nombre con que ahora técnicamente se le ha

³⁰ Antonio Domínguez Vila, *Constitución y Derecho sancionador administrativo*, (Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas Y Sociales S.A., 1997), 270.

³¹ En esa garantía está contemplado el “principio de precisión” o de “certeza”, o sea, el tipo penal debe ser rigurosamente delimitado por el legislador, bajo pena de desconocerse el límite entre lo permitido y lo prohibido, entre lo lícito y lo ilícito. Gómez, *El principio de legalidad y sus garantías mínimas*, 1032.

³² Así pues, tipicidad resulta ser una genuina expresión conceptual del moderno Derecho Punitivo, que hace referencia al modo o forma que la fundamentación política y técnica del Derecho penal ha creado para poner de relieve que es imprescindible que la antijuricidad este determinada de una manera precisa e inequívoca.

designado y bien como garantía de libertad consagrada en la parte dogmática de las constituciones políticas, la tipicidad ha sido, desde el inicio de los regímenes de derecho, un requisito o carácter del crimen.

Su significación conceptual se simboliza en el tipo, esto es, en el “injusto descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos y a cuya realización va ligada la sanción penal. Una conducta no puede ser delictiva, no obstante, su diáfana ilicitud, en tanto no esté comprendida en un tipo penal. Esta propiedad de adaptación se denomina tipicidad.³³

El sustantivo tipo, del latín *tipus*, que en su acepción trascendente para el derecho Penal *significa símbolo representativo de cosa figurada o figura principal de alguna cosa a la que ministra fisonomía propia*. Lo caracterizado como tipo se unifica y reconoce por el conjunto de sus rasgos fundamentales. Se tiene entonces que *Típico* es todo aquello que incluye en si la representación de otra cosa y, a su vez, es emblema o figura de ella.

En ese mismo sentido, también se ha establecido que el *tipo* es la descripción de conducta que, a virtud del acto legislativo, queda plasmada en la ley como garantía de libertad y seguridad, y como expresión técnica del alcance y contenido de la conducta injusta del hombre que se declara punible.³⁴

La tipicidad se ha estudiado con detenimiento en Alemania para entender el art. 59 del código penal³⁵ de 1870, según el cual giraba en torno a la expresión “*Tatbestand*”.

³³ Mariano Jiménez Huerta, *La Tipicidad*, (México D.F. Editorial Porrúa, 1955), 14.

³⁴ *Ibíd*em, 15.

³⁵ Para efectos ilustrativos, la traducción al castellano del art. 59 del código penal alemán, reza así: “*si alguien al cometer una acción punible no conocía la existencia de circunstancias de hecho que pertenecían al Tatbestand legal, o elevaban la penalidad, no le deberían ser imputadas estas circunstancias*”.

La elaboración del significado de este término ha dado lugar al espléndido desenvolvimiento de la teoría del tipo y de la característica de la tipicidad, máxima garantía del derecho de reserva y resguardo penal del principio legalista.

Por otra parte, el desarrollo de este concepto (tipo), fue el fruto de un largo proceso cuya primera conquista estuvo representada por la aceptación del principio de la legalidad, de los delitos y de las penas; y en cuyo contexto también se propuso el apotegma de que “*no hay delito sin tipicidad*”.

Existe consenso en la doctrina, la cual plantea que el estudio de la tipicidad puede ser estudiado en tres etapas importantes, en ese sentido para esta investigación es de interés desarrollar brevemente la evolución de la tipicidad, de acuerdo a la siguiente a esa clasificación:

1.4.1.1. Primera fase: La Independencia

Sucede la primera fase de la evolución del término tipo, a la que se le denomina como “*Fase de la Independencia*”.³⁶ La cual se caracteriza por la llamada doctrina del Tipo Penal; la cual considera que el tipo no es otra cosa más que una descripción.

A partir de 1906, año en que surge en el ámbito de la dogmática penal el genial apotegma “*no hay delito sin tipicidad*”³⁷ y se puso de manifiesto la existencia de una categoría intermedia entre la conducta y la antijuridicidad: *Tatbestand*,

³⁶ Luis Jiménez de Asúa, *Tratado de Derecho Penal tomo III*, (Buenos Aires: Editorial Losada, 1958), 750.

³⁷ En ese tiempo los clásicos principios eran: 1) las penas no pueden deducirse del Derecho consuetudinario; 2) las penas no pueden surgir tampoco por analogía; 3) no pueden defenderse las penas absolutamente indeterminadas; 4) cuarto solo aquel hecho que este determinado como delito y sancionado con una pena en fecha anterior puede ser punible. Jiménez de Asúa, *Tratado de Derecho Penal*, 751.

término que significa “supuesto de hecho”, pero que se ha traducido como tipo penal, el cual conforma la categoría denominada tipicidad.³⁸

El tipo se caracterizó por ser “objetivo y libre de valor (no valorativo)”,³⁹ es por ello que se entiende que estos elementos que conformaron la tipicidad fueron puramente objetivos o descriptivos.

Bajo esa línea de ideas, se tenía que esta primera etapa era meramente descriptiva, de modo que la tipicidad se encontraba separada de la antijuricidad y de la culpabilidad. De tal manera que “Matar a un hombre” es el *tipo* del delito de homicidio, es una mera descripción. Establecer si la muerte fue contraria a la norma que prohíbe matar, o si se realizó en legítima defensa, es una función valorativa que se concreta en la característica del delito llamada antijuricidad.⁴⁰

En contrapartida, aquellas conductas que no están descritas en algún tipo penal se denominan “atípicas” y se consideran irrelevantes para el derecho penal.⁴¹

Sin embargo, algunos connotados penalistas reaccionaron violentamente con sus críticas, de modo que la doctrina contraria afirmaba que existía insuficiencia de los juicios puramente causal-objetivos en el análisis de dichos

³⁸ Enrique Díaz Aranda, *Cuerpo del delito, probable responsabilidad y la reforma constitucional de 2008*, Revista de estudios jurídicos, n.147, (México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2009) 8.

³⁹ Claus Roxin, trad. de Diego Manuel Luzón Peña, *Derecho Penal Parte General, Fundamentos. la estructura de la Teoría del Delito*, (Madrid, Civitas, 1997), 279.

⁴⁰ Jiménez de Asúa, *Tratado de Derecho Penal*, 750

⁴¹ También se consideran atípicas las conductas que no reúnen todos los elementos descritos en el tipo; por ejemplo, la cópula impuesta por la fuerza no puede ser constitutivo de violación si hubo consentimiento por parte de la mujer mayor de edad para tener la relación sexual con prácticas sadomasoquistas. Díaz Aranda, *Cuerpo del delito*, 9.

tipos y la necesidad de recurrir a juicios de carácter normativo o subjetivo cuando el tipo así lo requiere para su integración.

Otra crítica giró en torno a la tentativa, considerada como una fórmula de ampliación del tipo, pues si pensamos en la persona que dispara contra otra para matarla sin conseguir dar en el blanco, podremos inferir que el bien jurídico vida estuvo en peligro pero hay ausencia de un resultado material! con lo cual no se puede sostener ni la causalidad ni la tipicidad de la conducta, y se tiene que llegar hasta la culpabilidad del sujeto para determinar si la finalidad que guio su conducta puede sustentar su relevancia jurídico-penal.⁴²

1.4.1.2. Segunda Fase: Carácter Indiciario de lo Injusto

Esta fase de la evolución en el funcionamiento de la tipicidad se halla expuesta en el tratado titulado “Parte General Del Derecho Penal”, que apareció en 1915. A partir de este libro, uno de los más geniales que se han escrito sobre esta disciplina, se debe al prestigio que cobró la doctrina del “tipo legal”.⁴³

En donde se establece que la tipicidad no se reduce a una mera descripción, puesto que se le atribuye a un valor indiciario de otras características del delito, sobre todo en orden a la antijuricidad.⁴⁴

Ya que evidencia que ciertos tipos penales no sólo describen realidades (cosa, muerte o lesión, que sostienen una relación causal con la conducta y son perceptibles a través de los sentidos) sino que también se refieren a conceptos que requieren una valoración jurídica o cultural previa a la antijuricidad.⁴⁵

⁴² *Ibíd.*

⁴³ Jiménez de Asúa, *Tratado de Derecho Penal*, 753

⁴⁴ *Ibíd.*

⁴⁵ Díaz Aranda, *Cuerpo del delito*, 10

La separación entre tipicidad y antijuricidad, es de suma importancia. De modo que plantea un ejemplo útil para efectos de ilustrar su teoría. Él presenta el caso de una persona que, estando en un establecimiento penitenciario cumpliendo una condena, se escapa del establecimiento. Bajo ello se ha afirmado que *el individuo realiza un acto a todas luces antijurídico; sin embargo, no es un acto típico porque no recae en ninguno de los párrafos del código penal de ese tiempo*. En cambio, continúa explicando Mayer, *si ponemos el caso de unos ingenieros que, con objeto de defender una determinada plaza, cortan un puente por el que podría pasar el enemigo, nos encontramos con que este caso es típico y, sin embargo, carece de antijuricidad*.⁴⁶

En definitiva, esta concepción es un reflejo de la tensión entre los diversos presupuestos a partir de los cuales se pretendía construir la teoría general del delito. Las referencias valorativas y las consideraciones teleológicas se muestran incapaces de desplegar toda su eficacia para reordenar los presupuestos del delito y redefinir el significado de las categorías sistemáticas que los agrupan, limitando satisfactoriamente el alcance y la relevancia de sus elementos naturalísimos.⁴⁷

Más tarde, se entendería que el problema de dicha teoría está en que no consigue articular correctamente estos criterios e integrarlos en la teoría del tipo, como categoría con un significado propio y específico, sin que esto suponga desconocer el vínculo material que existe entre la teoría del tipo y la teoría de la antijuricidad.⁴⁸

⁴⁶ Jiménez de Asúa, *Tratado de Derecho Penal*, 753

⁴⁷ Sergi Cardenal Motraveta, "El Tipo Penal en Beling y Los Neokantianos" (tesis doctoral Universitat de Barcelona, 2002), 463-464, <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/1410/TOL77.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

⁴⁸ *Ibidem*, 464.

1.4.1.3. Tercera fase: “*Ratio Essendi*” de la Antijuricidad

Posteriormente, se plantea otra doctrina de la tipicidad que se sustrae del estado de imprecisión en que la habían dejado. En esta nueva teoría, la tipicidad no es desvinculada y autónoma de los demás elementos del delito, de igual forma, la *ratio cognocendi* de la antijuricidad. Es la *ratio Essendi* de la misma. Es decir, se afirma que en ocasiones la tipicidad y la antijuricidad se desvinculan, pero no con la primigenia autonomía y separación que en la doctrina de Beling, sino cuando existe una causa de exclusión de lo injusto.⁴⁹

Dicha concepción se basa en la observación de que: “el que actúa típicamente actúa también antijurídicamente, en tanto no exista una causa de justificación. El tipo jurídico penal que describe dicho actuar típico pone, por tanto, la más alta significación, en orden de la existencia de la antijuricidad penal relevante de la acción: es el fundamento real y de validez “*ratio essendi*” de la antijuricidad, siempre que la acción no aparezca justificada en virtud de una causa especial de exclusión de lo injusto. Si tal ocurre, la acción no es antijurídica a pesar de su tipicidad”.⁵⁰

A partir de ello, los "elementos descriptivos" son aquellos componentes del tipo legal que caracterizan de forma unívoca como algo dado el supuesto de hecho que fundamenta la pena, de modo que, para su comprobación, la ley penal sólo requiere del juez una actividad cognitiva.⁵¹

Lo anterior, es el punto de partida de la distinción entre los elementos descriptivos y los elementos normativos del tipo, y que inmediatamente

⁴⁹ Federico Puig Peña. *Derecho Penal I vol. I*, (Bogotá: editorial Temis, 1954), 262.

⁵⁰ Cardenal, “El Tipo Penal en Beling y Los Neokantianos”, 503- 504.

⁵¹ *Ibíd*em, 504.

somete a una serie de matizaciones, en las que se pone de relieve hasta qué punto es difusa la línea que separa ambos grupos de elementos.

1.4.2. Antecedentes del Principio de Tipicidad en la Constitución

Salvadoreña

Como se ha podido dilucidar, el principio de tipicidad no surge o no se fundamenta como tal no sin la “Teoría del Tipo penal” planteada en 1906. Sin embargo y tomando en cuenta que este principio es una derivación del principio de legalidad.⁵² Este último si se ha encontrado plasmado en algunos preceptos de las constituciones que anteceden a la constitución de la republica de 1983.

En ese sentido no fue sino hasta la constitución de 1886, bajo el título II que hacía referencia a los *Derechos Y Garantías de Los Ciudadanos* el artículo 25 estableció una regulación más específica en cuanto al principio de legalidad y establecer que fue aquí el surgimiento de este en la legislación salvadoreña⁵³, el cual se ha ido desarrollando, en ese cuerpo lo establecían así “*Nadie puede ser juzgado si no por las leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate y por los tribunales previamente establecidos*”⁵⁴

1.5. Antecedentes a la Autoridad Marítima Portuaria y Ley General Marítima Portuaria

Hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley General Marítima Portuaria en el año 2002, las normas que regulaban la actividad marítima en El Salvador

⁵² El concepto de *tipo*, proveniente del Derecho procesal, con anterioridad a Beling carecía de una elaboración sistemática y coherente. Era a veces un concepto totalista, otras un concepto Parcial (aunque nunca del todo objetivo) y en otras servía para clasificar los delitos. No es posible hablar en rigor de una "teoría del tipo penal" hasta 1906. Eugenio Raúl Zaffaroni, *Tratado de Derecho Penal Parte General III*, (Argentina: Ediar, 1981),197.

⁵³ 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 de grado, Universidad de El Salvador, 2005), 24.

⁵⁴ En igual sentido promulgaban las Constituciones de 1939 en su art.39; 1945 art.25; 1950 art.169.

estaban dispersas en otras leyes que no cumplían con los tratados en la materia, por ello cuando se aprobó la Ley nació con ella la Autoridad Marítima Portuaria como institución encargada de regular y supervisar las actividades marítimas y portuarias que se suscitan en el borde costero, para analizar en que consiste la actividad de la AMP es importante observar los antecedentes de estas actividades que se encuentran recogidas en dos cuerpos normativos ya derogados, y que son los siguientes:

1.5.1. Ley Reglamentaria Marina de 1933

Esta ley entró en vigencia el veintisiete de octubre del año de 1933, regulaba lo que era la navegación y administración de los puertos salvadoreños, autorizaba a la secretaria de marina como autoridad o ente regulador de los puertos salvadoreños, puesto que era la autoridad superior a las comandancias y capitanías establecidas en los puertos habilitados.

Además, regulaba la entrada y salida de los buques, al igual que normaba algunas obligaciones para las personas vinculadas a la actividad marítima, lo interesante es que en esta Ley se daba inicio a la potestad sancionadora en materia marítima.

En ese sentido en el título III que trata sobre la navegación se manifestaron algunas normas con cierto carácter sancionatorio, contenida en un mandamiento o prohibición que en caso de incumplirse se sancionaba con multa, así lo especificaba el artículo 73 “Todas las infracciones que no aparezcan con penalidad especial, serán penadas con multas de diez a quinientos colones según la mayor o menor gravedad de los casos”⁵⁵.

⁵⁵ Ley Reglamentaria de Marina (El Salvador: Asamblea Legislativa, 1933) Artículo 73.

Así también existían otras normas que contenían sanciones, teníamos por ejemplo el artículo 115, 118, 120, 121 y 149⁵⁶ en todos ellos se regulaba que si los sujetos de la ley incumplían con las normas que esta dictaba serían sancionados con una multa, es así como este sería el primer cuerpo normativo con sanciones en el ámbito marítimo.

Como síntesis se aduce que anteriormente no existía una institución que se encargara de velar por la explotación de los servicios en navegación marina y servicios portuarios, además de que en ese año (2002) se necesitaba una ley que respondiera al derecho marítimo internacional, es por ello que nace la AMP, esta institución fue creada con carácter de Institución Autónoma.

1.6. Conclusión del Capítulo

Como se ha observado, el poder punitivo del Estado, ha evolucionado y conservando facultades sancionadoras a la administración pública. Dicho poder ha sido ejercitado bajo límites que se han vuelto exigibles a través de la historia, y se consolidan como principios. El principio de tipicidad ha sido una de estas garantías, pero sobre todo un límite, para la imposición de sanciones.

La tipicidad, ha sido forjada mediante un proceso histórico y dogmático, por el que paso de ser una mera descripción formal de una conducta a constituirse en una garantía elemental (*lex certa*) extraída del aforisma: *No hay delito sin ley previa*, y del que se fundamentaría también bajo la expresión: *no hay delito sin tipicidad*. Asimismo, dicha exigencia se ha trasladado al ámbito administrativo sancionador, que ha servido de base para fundamentar la determinación concreta de infracciones administrativas. A partir de ello ese

⁵⁶ Véase. Ley Reglamentaria de Marina (El Salvador: Asamblea Legislativa, 1933).

mandato se ha vuelto exigible e interpretado bajo el contexto consolidado en la constitución de El Salvador y en las leyes secundarias.

CAPITULO II

FUNDAMENTO DOCTRINARIO

En el desarrollo de este capítulo, se bosquejan algunas consideraciones respecto de la naturaleza de los principios de la potestad sancionadora de la Administración pública, especialmente del principio de tipicidad, tomando en cuenta la diferencia conceptual entre tipicidad y tipo. De este último se abordan los elementos objetivos, subjetivos y normativos, por los cuales se constituye.

Asimismo, se exponen las diferentes técnicas de tipificación, tales como conceptos jurídicos indeterminados, normas sancionadoras en blanco, remisiones normativas y cláusulas tipificadoras generales. Lo que permite tener una perspectiva, con insumos doctrinales útiles, para el posterior análisis del artículo 242LGMP

2. Principios de la Potestad Sancionadora de la Administración

Como se ha hecho referencia en el capítulo que antecede, la Administración en el ejercicio del *Ius Puniendi* impone castigo aquellas conductas que no cubre el derecho penal. No obstante, su fundamento se encuentra en buscar mantener el orden de la Institución y velar por el cumplimiento de sus fines; por ende, se le dotó de poder sancionatorio para que pueda reprimir las conductas que sean contrarias a estos objetivos.⁵⁷ De ahí que se pueda imponer sanciones a quienes incurran en la inobservancia de las acciones que le son impuestas por el ordenamiento normativo administrativo, o el que sea aplicable por la Administración Pública en cada caso.⁵⁸

⁵⁷ Nicolás Prado Hidalgo, "El ejercicio de la potestad sancionadora por parte de la Administración Pública y sus límites tratándose de restricciones a Derechos políticos" *Revista Derecho Electoral*, n.14, (2012): 67.

⁵⁸ Héctor Escola, *Compendio de Derecho Administrativo. Tomo I*, (Buenos Aires: Editorial Desalma 1984), 207.

Sin embargo, el poder sancionador del Estado está regulado por medio de límites a ese ejercicio de poder punitivo, buscando el control de la arbitrariedad, ya que asegura la igualdad de todas las personas ante el *Ius Puniendi* estatal, en la medida en que las limitaciones a los derechos de los individuos serán válidas sólo si están autorizados por una ley.

En ese sentido esa potestad se encuentra regida por principios que a su vez son pautas de interpretación de las normas que integran el derecho público, así como un importante mecanismo de integración y de resolución de casos concretos.⁵⁹

Dichos principios, desde la perspectiva de la Administración, constituyen límites y posibilidades de acción, y por otros derechos que al respecto le asegura el orden jurídico al administrado.⁶⁰

Por tanto, esa potestad sancionadora debe encontrarse sujeta a principios constitucionales aplicables a cualquier proceso constitucionalmente configurado, o sea que ostente todas las garantías propias de protección y ejercicio de los derechos consignados a favor de los administrados y por qué no decirlo, de la propia Administración.⁶¹

En otras palabras, aunque exista una dualidad de sistemas represivos del Estado, ambos casos, por su unidad material, aunque el procedimiento sea

⁵⁹ Eduardo Cordero Quinzacara, "Los Principios Que Rigen La Potestad Sancionadora De La Administración en El Derecho Chileno". *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, n.42 (2014): 403. https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512014000100012

⁶⁰ Alejandro Vergara Blanco, "Esquema De Los Principios Del Derecho Administrativo Sancionador" *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, n.2, (2004), 138.

⁶¹ Armando Laínez Olivares, "El principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador como límite de aplicación de la doctrina de los Actos Propios", *Revista de la Facultad de Derecho Universidad Tecnológica de El Salvador*, n.13 (2016), 121.

distinto, se han de respetar estos principios de fondo ya que es el mismo *ius Puniendi*.⁶²

2.1. Principio de legalidad y Reserva de Ley

Este principio se deriva del principio de legalidad (sentido formal), las extensiones de este principio no son el objeto de la presente investigación, sin embargo, es importante realizar ciertas consideraciones sobre su naturaleza, que son útiles para el análisis de ciertos problemas o técnicas que como se verá más adelante.

Esta reserva legal aparece reforzada con la regla del “*nullum crimen nulla poena sine lege praevia*”. Por lo tanto, es la ley la única norma que tiene la capacidad de crear ilícitos penales y establecer la sanción correlativa. Además, esta ley debe estar vigente al momento de la comisión del ilícito.⁶³ Es entonces que tal potestad de dictar leyes le compete al legislador, está de más decir que las mismas deben ceñirse a su proceso de formación que la norma de mayor rango jurídico reconozca. Se ha llegado a hablar de una reserva de ley de carácter absoluta, y otra de carácter relativo, siendo este último el que le atañe al DAS, pues el primero es propio del Derecho Penal para poder establecer delitos y penas, pero en el caso de esta rama del Derecho Administrativo, lo que se regula son infracciones y sanciones, pero de carácter administrativo.⁶⁴

Se sostuvo, que necesariamente la Potestad sancionadora de la Administración Pública, debía encontrarse amparada en una ley en sentido formal. Esto quiere decir que las infracciones y sanciones no son creadas por

⁶² Alejandro Vergara Blanco, “Esquema De Los Principios Del Derecho Administrativo Sancionador”, 140.

⁶³ Eduardo Quinzacara, “Los Principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en El Derecho Chileno”, 411.

⁶⁴ Henry Mejía, *Manual de Derecho Administrativo*, 287.

la Administración, sino que son dadas por ese formalismo en el que se encuentra revestida la Ley. Pero esto no quiere decir que sea la administración, la que determine infracciones y sanciones, pues si existe una verdadera cobertura legal a tal actuación puede generarse a través de la potestad Reglamentaria de la Administración.

Un problema de antigua data es la relación que se produce entre la ley y el reglamento al momento de regular estas materias. Bien es sabido que el reglamento tradicionalmente ha cumplido una función de complemento y desarrollo de las prescripciones contenidas en la ley, quedando subordinado a lo que en ésta se establezca y regule. No obstante, lo anterior, cada vez más se aprecia una mayor intensidad en la regulación reglamentaria respecto de determinadas materias que el constituyente ha puesto en el ámbito de la ley, entre las cuales se encuentran las infracciones administrativas.⁶⁵

Es importante precisar que cuando se habla de reserva de Ley absoluta, es para referirse a las materias que sólo pueden ser reguladas por Ley. Ello no implica que el reglamento no pueda entrar a regular un tema reservado materialmente a Ley.⁶⁶No obstante, lo que se excluye es su utilización como norma alternativa a la Ley, no como norma que venga a desarrollarla y completarla.⁶⁷

⁶⁵ Eduardo Quinzacara, *“Los Principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en El Derecho Chileno”*,411.

⁶⁶ Esto se menciona en relación a la potestad reglamentaria, que implica el ejercicio de una actividad legislativa, no por ello deja de estar comprendida en el ámbito de competencia representado por la función administrativa, es decir en términos sencillos que tal Potestad es materializada cuando la Administración en el ejercicio de la misma dicta normas materiales que rigen una esfera jurídica más a fin con la naturaleza de la misma.

⁶⁷ Alonso García Ricardo, “La ejecución normativa del Derecho comunitario europeo en el ordenamiento español”, *Revista de Administración Pública CEPC - Centro de Estudios Políticos y Constitucionales*, n.21, (1990): 121. ProQuest Ebook Central. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliouessp/detail.action?docID=3225482>.

Bien es sabido que el reglamento tradicionalmente ha cumplido una función de complemento y desarrollo de las prescripciones contenidas en la ley, quedando subordinado a lo que en ésta se establezca y regule. No obstante, lo anterior, cada vez más se aprecia una mayor intensidad en la regulación reglamentaria respecto de determinadas materias que el constituyente ha puesto en el ámbito de la ley, entre las cuales se encuentran las infracciones administrativas.

En ese sentido esta colaboración es sólo admisible respecto de la determinación de los deberes administrativos que se imponen, más no en la atribución de competencias sancionadoras a la Administración y de determinación de las sanciones, que son materias de estricta reserva legal.⁶⁸

2.2. Principio de Tipicidad

Es importante enfatizar que el principio de legalidad, sirve para evitar una punición arbitraria e incalculable o basada en una ley imprecisa o retroactiva. Considera que, el principio de *“no existe delito sin ley”*, significa que: no basta la circunstancia de una determinada conducta que ya sea punible, sino también la clase de pena y su cuantía han de estar legalmente fijadas antes del hecho.⁶⁹

De ahí, que es importante señalar que los Principios constitucionales de Legalidad y Tipicidad no son semejantes. Mientras el primero se realiza en tanto se prevea con antelación la infracción y su correspondiente sanción en la ley, el segundo se lleva a cabo si la conducta objeto de reproche y la sanción

⁶⁸ Eduardo Quinzacara, “Los Principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en El Derecho Chileno”, 411.

⁶⁹ Claus Roxin, *Derecho Penal Parte General*, 137-139

se establecen de manera clara y precisa. En ambos casos, se trata de evitar interpretaciones erróneas o arbitrarias.⁷⁰

De acuerdo a ello, el principio de legalidad se observa mediante la previsión de las infracciones y sanciones en la ley, la exigencia de tipicidad quedará complementada a través de la precisa definición por la ley de la conducta constitutiva de la infracción y la igualmente precisa definición legal de la sanción que pueda imponerse, siendo, en definitiva, el medio de garantizar el principio constitucional de seguridad jurídica.⁷¹

En esa misma línea de ideas la tipicidad como requisito de las infracciones, y se entiende cumplido cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre una y otra.

Del mismo modo, dicho principio prohíbe las denominadas tipificaciones vacías o en blanco, que son aquellas que en lugar de definir de manera cierta la conducta sancionable consideran como tal cualquiera violación de la totalidad de una ley o de un reglamento, pues la vaguedad y generalidad del hecho que se considera ilícito determinará que sea la autoridad administrativa la que se encargue de la aplicación de la sanción quien tipificará, en cada caso, el hecho sancionable.⁷²

Por otra parte, se afirma que: “La suficiencia de la tipificación es, en definitiva, una exigencia de la seguridad jurídica y se concreta, ya que no en la certeza absoluta, en la predicción razonable de las consecuencias jurídicas de la conducta. A la vista de la norma debe saber el ciudadano que su conducta

⁷⁰ Gustavo Moncayo, “El alcance de los Principios constitucionales de Legalidad y Tipicidad”, 15.

⁷¹ María del Pino Rodríguez Cruz, “Sanciones Administrativas: Nuevas Tendencias” *Revista del Poder Judicial, Consejo General del Poder Judicial*, n.55.(1999): 5.

⁷² Daniel A. González La Rosa, “El principio de tipicidad y la cláusula de efecto equivalente en la legislación de libre competencia”, *Circulo de Derecho Administrativo*, 366.

constituye una infracción y, además, debe conocer también cuál es la respuesta punitiva que tal infracción depara el ordenamiento.

En otras palabras: la tipificación es suficiente cuando consta en la norma la predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre la una y la otra".⁷³

La descripción rigurosa y perfecta de la infracción es, salvo excepciones, prácticamente imposible. Las exigencias maximalistas sólo conducen, por tanto, a la parálisis normativa o a la nulidad de buena parte de las disposiciones sancionadoras existentes o por dictar. En sustancia, el mencionado principio consiste en la exigencia de que los textos normativos describan con la mayor precisión posible las conductas que se amenazan con una sanción, así como estas mismas sanciones.⁷⁴

Es por ello que se puede precisar la siguiente idea, y es que los principios de tipicidad y de legalidad, entonces, se encuentran fuertemente entrelazados porque el primero debe enmarcarse en el segundo. Las conductas y su reproche deben estar previstos en la ley (legalidad) al igual que su definición en términos precisos y concretos (tipicidad)⁷⁵.

2.2.1. Tipicidad y tipo

Hasta este punto es importante precisar y diferenciar entre *tipicidad* y *tipo*. Esta última figura puramente conceptual *tipo*, es la descripción de la conducta

⁷³ Alejandro Nieto, *Derecho Administrativo Sancionador*, 5º Ed (Madrid: editorial Tecnos, 2012) 260.

⁷⁴ *Ibidem*, 370.

⁷⁵ Carlos Balbín, *Tratado de Derecho Administrativo*, (Buenos Aires, 2011), 459.

prohibida que lleva a cabo el legislador en el supuesto de hecho de una norma penal.⁷⁶

Por otra parte, se ha establecido que *tipicidad*, es la cualidad que se atribuye a un comportamiento cuando es subsumible en el supuesto de hecho de una norma penal.⁷⁷

También se menciona que el tipo penal es la descripción hecha por el legislador, de una conducta antijurídica, plasmada en una ley. Se ha considerado un tipo penal, como un instrumento legal necesario y de naturaleza descriptiva.

Por tanto, la acción típica o la conducta típica es solo aquella que se acomoda a la descripción objetiva, aunque saturada a veces de referencia a elementos normativos y subjetivos del injusto de una conducta que generalmente se reputa delictuosa, por violar, en la generalidad de los casos, un precepto una norma, penalmente protegida.⁷⁸

2.2.2. Elementos del tipo

La imagen conceptual que es el tipo se formula en expresiones lingüísticas que, con mayor o menor acierto, intentan describir, con las debidas notas de abstracción y generalidad, la conducta prohibida.⁷⁹ Y tal como se ha dicho los tipos son las fórmulas que usa la ley para señalar los pragmas conflictivos

⁷⁶ De igual forma, se entiende que "tipo" en el propio sentido jurídico-penal significa más bien el injusto descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos, y a cuya realización va ligada la sanción penal. Carlos Guillermo Castro Cuenca, *Manual de Teoría del delito*, (Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2017), 107 ProQuest Ebook Central, <http://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliouessp/detail.action?docID=5308349>.

⁷⁷ Francisco Muñoz Conde, *Teoría general del delito*, 2ª ed., (Bogotá: editorial Temis S.A., 2004) 32.

⁷⁸ Cruz, *Teoría de la ley y del delito*, 151.

⁷⁹ Muñoz Conde, *Teoría general del delito*, 35.

cuyas acciones amenaza con pena. El tipo es una fórmula textual de selección de acciones, pero el poder punitivo la usa para seleccionar a personas en razón de sus características, al menos en la mayoría de los casos y en razón de la estructura del sistema penal.⁸⁰

En la doctrina existen discrepancias en cuanto a los elementos que constituyen el tipo. Debido a que no existe una técnica legislativa única para la tipificación penal de conductas antijurídicas. Es decir que el legislador, en algunas ocasiones podrá puntualizar la descripción de los elementos objetivos de la conducta; otras, será haciendo referencia a la valoración normativa de la misma y algunas más lo hará mediante especial aprecio del fondo mismo de la intención o ánimo del creador de la norma.

Por otra parte, siempre va a influir la complejidad o sencillez de la conducta que se quiera moldear en un tipo penal, la manera será muy diversa de tipo penal según se describa un resultado material y tangible como en caso de presentarse conductas normadas por alguna situación especial del sujeto que actúa.⁸¹

No obstante, se ha podido extraer algunos elementos recurrentes que a su vez están compuestos por subelementos que componen el todo del tipo. En ese sentido existe un elemento objetivo y subjetivo del tipo.

Con respecto al primero se entiende que es todo lo externo material, o sea todo aquello que es susceptible de ser percibido por los sentidos o dicho en otras palabras lo que ocurre fuera de la mente del sujeto; en lo que respecta a

⁸⁰ Zaffaroni, Derecho penal Parte General I, 432.

⁸¹ Cruz, *Teoría de la ley y del delito*, 154.

lo subjetivo en la teoría del delito se entiende también que es todo aquello que ocurre en la mente del sujeto.⁸²

2.2.2.1. Elementos objetivos o tipo objetivo

Este se refiere a la descripción de la conducta antijurídica desde el punto de vista externo; es importante decir que no siempre va existir una disposición penal para cada comportamiento, aunque la mayoría de las veces, así acontece, algunas otras, en razón de economía legislativa y al ser igual el cuadro de comportamiento antijurídico dominante, en una misma disposición son recogidos varios comportamientos típicos, para los cuales se fija una misma sanción. Estas conductas tienen una relación formal acumulativa, es decir, se reúnen en un mismo precepto (por ejemplo, el delito de falsedad material).

Para algunos autores, este elemento refiere que el tipo objetivo pertenece siempre la mención de un sujeto activo del delito, de una acción típica y por regla general también la descripción del resultado penado.⁸³

Por tanto, en relación al elemento objetivo está compuesto por un sujeto, objeto y acción.

En esa línea de ideas, algunos autores denominan este elemento como *tipo legal*, entendido como el conjunto de las características del delito concreto, a las que va referida la culpabilidad, y que, en consecuencia, no abarcan la culpabilidad misma: (i) el sujeto del delito, (ii) la acción, (iii) el objeto del delito entendido como aquel objeto corporal sobre el

⁸² Harold Vega Arrieta, "El análisis gramatical del tipo penal", *Justicia, Universidad Simón Bolívar - Barranquilla, Colombia* n.29 (2016): 57. [http:// dx.doi.org/10.17081/just.21.29.1233](http://dx.doi.org/10.17081/just.21.29.1233)

⁸³ Claus Roxin, *Derecho Penal, Parte General*, 304.

que la acción típicamente se realiza y (iv) otros elementos objetivos, subjetivos y normativos.⁸⁴

2.2.2.1.1. Sujeto

Sujeto activo, es quien realiza la conducta delictiva. También se tiene que es aquel sujeto que en la oración gramatical llamada tipo, realiza la conducta activa u omisiva. Normalmente en el tipo se alude a dicho sujeto con expresiones impersonales como “el que” o “quien”.⁸⁵

Sujeto pasivo, sobre quien recae la actuación del sujeto activo. Sin embargo, este sujeto pasivo es poco preciso y solo tiene interés para saber quién es el titular del bien jurídico sobre el cual recae la acción.⁸⁶

De ahí que el Estado es llamado a reaccionar con la aplicación de una pena. De esta forma el Estado espera con la amenaza de la pena, que el sujeto activo se abstenga de realizar su conducta antijurídica; por su parte el sujeto activo esta consiente de la actitud del Estado quien lo perseguirá y castigara; el sujeto pasivo confía en que la punición del delito, haga desistir a los posibles delincuentes de la ejecución del hecho delictivo.⁸⁷

2.2.2.1.2. El objeto

Es el otro elemento del delito, y puede distinguirse entre *material* y *objeto jurídico*. El primero se halla constituido por la persona o cosa donde recae materialmente la acción, ejemplo: la cosa mueble ajena en el hurto. Generalmente pueden coincidir en una misma persona, tanto el objeto

⁸⁴ Guillermo Cuenca, *Manual de Teoría del delito*, 107.

⁸⁵ Harold Vega, “*El análisis gramatical del tipo penal*”, 57

⁸⁶ Muñoz Conde, *Teoría general del delito*, 40.

⁸⁷ Cruz, *Teoría de la ley y del delito*, 153.

jurídico como el objeto material; empero esto no es necesario que ocurra siempre. Por otro lado, el objeto jurídico es el bien protegido por la ley penal, es decir el bien jurídicamente tutelado; este no recae siempre sobre el objeto material. Esto ya que la norma penal tiene una función protectora de bienes jurídicos.⁸⁸

2.2.2.1.3. Acción

En todo tipo hay una acción, entendida como comportamiento humano (acción u omisión), que constituye el núcleo del tipo, su elemento más importante viene descrito generalmente por un verbo. Que pueden indicar una acción positiva o una omisión.

Por lo que, cuando el tipo solo exige la realización sin más de la acción estamos ante los delitos de mera actividad o en su caso, de mera inactividad (omisión pura); en otros que exige junto a la acción la producción de un resultado.⁸⁹

El verbo es el que rige la oración gramatical llamada tipo. Si un tipo penal tiene un solo verbo rector, se le denomina tipo penal elemental y será compuesto cuando tenga más de uno.⁹⁰ De modo tal que son los verbos los que marcan las conductas, por lo que todos los ilícitos tienen un verbo fundamental en su integración al que se le llama verbo rector.

2.2.2.2. Elementos subjetivos o tipo subjetivo

Con respecto a los elementos subjetivos, estos van atender a la intención, al ánimo, que tuvo el sujeto activo o debe tener, en la realización de algún ilícito

⁸⁸ Muñoz Conde, *Teoría general del delito*, 39

⁸⁹ *Ibidem*, 38.

⁹⁰ Harold Vega, *“El análisis gramatical del tipo penal”*, 62.

penal, es decir, atienden a las circunstancias que se dan en el mundo interno, en la psique del autor.⁹¹ En ese sentido se ha impuesto la concepción de que también hay un tipo subjetivo y que éste se compone del dolo y en su caso de otros elementos subjetivos del tipo adicionales al dolo. Esto cobra importancia cuando se trata especialmente en delitos patrimoniales que exigían el ánimo de lucro.⁹²

2.2.2.3. Elementos normativos

Es aquel elemento del tipo que no es susceptible de ser entendido con el simple utilizar de los sentidos, sino que amerita una especial valoración jurídica o extrajurídica.⁹³

Estos ofrecen una mayor libertad al aplicador ya que requieren una valoración para ser completados con un contenido capaz de ser aplicado. En aplicación de estos elementos normativos del tipo, el legislador ha introducido conceptos jurídicos indeterminados en los cuales puede salvaguardarse el requisito de la vinculación del aplicador de la ley, basando la apreciación en conceptos Valorativos generalmente admitidos.

Por otra parte, no es posible pensar que el tipo tenga solo elementos descriptivos puesto que el propio tipo ya contiene la valoración jurídica calificadora de lo antijurídico; por otra parte, las figuras típicas, también contienen conceptos jurídicos, los cuales solo pueden ser determinados a través de valoraciones normativas.⁹⁴

⁹¹ Cruz, *Teoría de la ley y del delito*, 165.

⁹² Claus Roxin, *Derecho Penal, Parte General*, 307.

⁹³ Harold Vega Arrieta, *“El análisis gramatical del tipo penal”*, 68.

⁹⁴ Cruz, *Teoría de la ley y del delito*, 157.

Ante ello, parte de la doctrina manifiesta que es muy oportuno que el legislador tienda siempre a emplear circunstancias de hecho en lo posible descriptivas. Debe describir lo que de alguna manera puede describirse y emplear solo excepcionalmente características normativas de hecho.⁹⁵

2.3. Infracciones

En materia sancionatoria se encuentran dos conceptos muy importantes a comprender, siendo el primero de ellos las infracciones, ya establecimos que tanto el principio de legalidad como el de tipicidad son importantes en la potestad sancionadora, ya que además están íntimamente vinculados con la infracciones puesto que la infracción debe estar contenida en una norma anterior al hecho que se pretende punir (principio de legalidad) y la conducta debe estar debidamente descrita (principio de tipicidad).

Entonces, es en este punto que la autoridad pública, es decir la institución perteneciente a la administración pública que impone una sanción por una infracción cometida por el administrado, debe de tener claro los criterios mínimos exigibles para imponerla.

En ese sentido, una norma que contenga una infracción no debe de contener tipificaciones ambiguas, con fórmulas abiertas puesto que supone una apertura a que la administración actúe con amplio margen de arbitrariedad, que puede ocasionar una a minoración de las garantías del administrado.⁹⁶

⁹⁵ Jurgen Baumann, *Derecho Penal. Conceptos Fundamentales y Sistema*, (Buenos Aires: ediciones DEPALMA, 1973), 209.

⁹⁶ Garberi Llobregat y Guadalupe Ramírez Buitrón, *Procedimiento Administrativo Sancionador tomo I* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2001), 87.

2.3.1. Definición De Las Infracciones

Las infracciones administrativas son acciones u omisiones de los gobernados en contra de una norma administrativa que puede ser sancionada por la administración pública⁹⁷, sin embargo estas infracciones pueden ser de dos tipos siguiendo el criterio de los sujetos que las cometen, es decir, no es igual una infracción administrativa cometida por un particular o persona física o moral y una infracción cometida por un servidor público, ya que este último por estar llevando a cabo acciones que permiten que la Administración Pública cumpla con su función administrativa deben seguir una serie de principios establecidos en la Constitución para el desempeño de sus cargos. Asimismo, estas violaciones cometidas por servidores públicos pueden ser no sólo de carácter administrativo, sino pueden llegar a ser trasgresiones a normas en materia penal, lo que conlleva un delito.

Por otro lado, la infracción administrativa se define como: “La conducta imputable a un gobernado, por acción u omisión que constituye una violación o transgresión a una norma jurídico-administrativa y, que, por tanto, resulta antijurídica, la cual podrá ser reprimida por la autoridad administrativa, a través de las sanciones de la misma naturaleza, que al efecto establezca el ordenamiento jurídico”.⁹⁸

Y que a su vez se diferencia en dos clases de infracciones: contravencional y disciplinaria. La primera es aquella que puede cometer cualquier gobernado, por dejar de cumplir un deber jurídico administrativo, o cumplirlo en forma irregular o deficiente; deber impuesto por las normas jurídicas que regulan

⁹⁷ “Derecho administrativo y las empresas” Universidad Interamericana para el Desarrollo, acceso el 2 de agosto de 2019. https://moodle2.unid.edu.mx/dts_cursos_md/elec/DE/DAE/S08/DAE08_Lectura.pdf

⁹⁸ Luis Humberto Delgadillo, *Elementos del Derecho Administrativo*, 3ª ed., (México: editorial Limusa, 2010), 310.

jurídicas las relaciones entre la administración y los administrados. En cambio la infracción administrativa disciplinaria surge por la violación o trasgresión a las normas jurídicas que regulan las relaciones de empleo o la función pública, entre el Estado y sus servidores públicos”. Es decir que por un lado la infracción como forma de reprimir las conductas expuestas por los administrados (contravencional) y por el por el otro las infracciones de carácter disciplinario, que son aquellas que regulan conductas específicamente para los empleados o servidores de la Administración Pública.⁹⁹

Se debe tener en cuenta que una infracción puede ser de acción o de omisión.¹⁰⁰ Entonces una infracción constituye un ilícito de carácter administrativo (ya sea en materia tributaria, marítima, tránsito, medio ambiente, etc.) y al ser un ilícito debe ser castigado con una sanción que previamente este descrita por la ley, reglamento u ordenanza y que previo al debido proceso se haya demostrado que el administrado efectivamente incumplió o realizó una conducta que violente los anteriores cuerpos normativos mencionados.

Como se ha percibido, la infracción administrativa es la figura paralela al delito. Una infracción administrativa no es cualquier incumplimiento del ordenamiento jurídico. Es sólo aquella conducta contraria a dicho ordenamiento (conducta antijurídica) que, además, está tipificada en una ley como tal infracción y a la que la misma ley atribuye una sanción administrativa.¹⁰¹

⁹⁹ *Ibíd.*

¹⁰⁰ En materia tributaria puede ser la no cancelación de un tributo, el incumplimiento de declarar por citar algunos ejemplos, en otras materias se aplica de manera similar, las infracciones son entonces ilícitos que no alcanzan un grado de peligrosidad o de gravedad para ser considerados como delitos, no transgreden esa pequeña línea de lo administrativo y lo penal.

¹⁰¹ Manuel Rebollo Puig, Manuel Izquierdo Carrasco y Lucía Alarcón Sotomayor, “Panorama del Derecho administrativo sancionador en España”, *Red Revista Estudios Socio-Jurídicos*, (2009): 26, <http://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliouessp/detail.action?docID=3180864>.

2.3.2. Elementos De La Infracción

Entre los elementos de la infracción se presentan tres.¹⁰²

Sujeto activo: es la persona que realiza la conducta contraria a lo que la norma administrativa establece.

Sujeto pasivo: es el titular del bien jurídico tutelado, puede ser la sociedad o la comunidad en el caso de la infracción contravencional y puede ser la administración en las infracciones disciplinarias.

Conducta: es la acción u omisión que realiza el sujeto activo y que se adecua a la norma administrativa presuntamente violentada.

2.4. Vulneración del principio de tipicidad

La transgresión al principio de tipicidad puede tener lugar por diversas circunstancias; puede ocurrir, en primer lugar, que el comportamiento del sujeto pasivo se asemeje en mayor o menor medida a un tipo punitivo preestablecido, mas no se identifique claramente con él, supuesto en el cual la sanción se hace improcedente. En segundo lugar, e igual consecuencia amerita, cuando la norma tipificadora del comportamiento infractor exista, pero como consecuencia de la falta de agotamiento de los plazos de *vacatio legis*, la misma aún no haya entrado en vigor en el momento de consumarse el ilícito. En tercer lugar, la falta de tipificación de una determinada acción u omisión desemboca igualmente en la imposibilidad sancionadora.

Los supuestos mencionados no son los únicos en los que puede resultar afectado el principio de tipicidad. Particular importancia tiene, y también han

¹⁰² Miguel Ángel, García Domínguez. “*Teoría de la Infracción fiscal*”. (México: Cárdenas Editor y Distribuidor, 1982) 66.

de reputarse vulneradoras del principio de tipicidad, todas las infracciones administrativas que no reúnan los criterios mínimos exigibles para proporcionar a la autoridad pública actuante la información suficiente de cara a una calificación jurídica del comportamiento infractor.¹⁰³

De ahí que las leyes no pueden describir a las infracciones mediante fórmulas abiertas o genéricas ni convertir, sin más, en infracción cualquier incumplimiento del ordenamiento jurídico.

Se admite entonces, que la definición de la infracción utilice conceptos jurídicos indeterminados en la medida en que sean imprescindibles, aunque no se admiten fórmulas genéricas y abiertas que conviertan en infracción cualquier conducta antijurídica.¹⁰⁴

Lo anterior no debe entenderse como una prohibición taxativa para la utilización de conceptos jurídicos indeterminados, puesto que estos se pueden utilizar siempre y cuando *“su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia que permitan prever, con suficiente seguridad, la naturaleza y características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada”*.¹⁰⁵

2.5. Generalidades de los Conceptos Jurídicos Indeterminados

La indeterminación es, prácticamente, una característica del derecho mismo, la cual se genera, tanto por lagunas involuntarias del legislador como por intención voluntaria del mismo, por otro lado, esta indeterminación puede verse como una técnica legislativa o forma de normar y poder así establecer

¹⁰³ Olivares, *“El principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador”*, 123.

¹⁰⁴ Rebollo, Carrasco y Sotomayor, *“Panorama del Derecho administrativo sancionador en España”*, 35-36.

¹⁰⁵ Llobregat y Ramírez; *Procedimiento Administrativo Sancionador*, 87.

estándares de conducta abiertas para los destinatarios de las normas jurídicas.¹⁰⁶

Es la doctrina del positivismo jurídico contemporáneo la que de forma expresa acepta la idea que la indeterminación es algo inevitable en el derecho y que esto genera ciertas consecuencias jurídicas, tales como la necesidad de incluir la tesis de la discrecionalidad judicial¹⁰⁷

Se ha llegado a considerar estos conceptos jurídicos como un tema relativamente nuevo en el mundo jurídico. Al respecto, algunos señalan que: *Muchos de los que habitualmente se consideran conceptos indeterminados son expresiones que se usan desde el Derecho Romano.*¹⁰⁸ Sucede pues que recurrir a fórmulas normativas abiertas es muy característico del derecho clásico, el cual más que apoyarse en la rigurosidad de un bloque legislativo, se creía más en las decisiones de sus jueces y pretores. Y es que en el derecho clásico las frases genéricas eran bien consideradas, además que se asumía como correcta la generalidad de la Ley.

2.5.1. Definición de Conceptos Jurídicos Indeterminados

Antes de plantear la definición de lo que son los conceptos jurídicos indeterminados, es necesario precisar a qué se hace referencia al utilizar el término concepto jurídico, podemos admitir que es todo concepto que se usa en el derecho (es decir en las leyes, la jurisprudencia la doctrina, etc.)

¹⁰⁶ Melissa Núñez Pacheco, *Los Conceptos Jurídicos Indeterminados: Mercaderías La Controversia y Soluciones*, (Ecuador: Editorial nacional, 2013),15.

¹⁰⁷Alberto del Real Alcalá, *¿Certeza del Derecho vs. indeterminación jurídica? El debate entre positivistas y anti positivistas*, (Alemania: 2007), 94.

¹⁰⁸ Sergio Tamayo Yáñez, *Conceptos Jurídicos Indeterminados e Interpretación Constitucional*. (Lima: ARA, 2009), 37-40

a pesar de esto existen autores que postulan que algunos conceptos jurídicos no tienen ningún significado.¹⁰⁹

Ahora bien, se entiende cuando se habla de Concepto Jurídico, se plantea lo siguiente; son conceptos jurídicos indeterminados aquellos en los cuales, la medida concreta para la aplicación de los mismos en un caso particular, no la resuelve o determina con exactitud la propia ley que los ha creado, y de cuya aplicación se trata, o se aplican según las circunstancias del lugar y del momento.¹¹⁰

A estos conceptos jurídicos indeterminados se les ha denominado de diferentes maneras, como conceptos jurídicos indirectamente determinados; también, como Conceptos legales indeterminados o mejor aún conceptos normativos indeterminados, pues no se considera que este tipo de normas se encuentren solo en las leyes, sino en todas las normas jurídicas en general.¹¹¹

Estos conceptos jurídicos indeterminados, en el ordenamiento jurídico, hacen referencia a una realidad extra jurídica remitiendo a un concepto de carácter técnico, social, no precisado en normal alguna, el termino en cuestión describe un concepto concreto que no puede ser precisado por la ley. Así mismo resalta que en el derecho administrativo los conceptos de conceptos jurídicos indeterminados, se manifiestan de manera constante debido a su vocación reguladora en todos los ámbitos y actividad con relevancia general.¹¹²

¹⁰⁹ Enrique Pedro Haba, *Axiología jurídica fundamental. Bases de valoración en el discurso jurídico* (San José, Costa Rica, Editorial de la Universidad de Costa Rica, 2004).

¹¹⁰ Trevijano García y Sergio Tamayo, *Tratado de Derecho Administrativo*, (Madrid, 1964). 374

¹¹¹ Tamayo, *Conceptos Jurídicos Indeterminados e Interpretación Constitucional*, 40.

¹¹² Eduardo Gamero Casado, *Manual Básico de Derecho Administrativo*, 51.

Doctrinariamente los conceptos jurídicos indeterminados se entenderán como aquellos que, por su referencia a la realidad, la ley refiere una esfera de realidad cuyos límites no aparecen bien precisados en su enunciado. No obstante, lo cual es claro que se intenta delimitar un supuesto concreto.

La ley no determina con exactitud los límites de esos conceptos porque se trata de conceptos que no admiten una cuantificación o determinación rigurosas, pero en todo caso es manifiesto que se está refiriendo a un supuesto de la realidad que, no obstante la indeterminación del concepto, admite ser precisado en el momento de la aplicación; pero al estar refiriéndose a supuestos concretos y no a vaguedades imprecisas o contradictorias, es claro que la aplicación de tales conceptos o la calificación de circunstancias concretas no admite más que una solución.¹¹³

2.5.2. Características de los Conceptos Jurídicos Indeterminados

Con la intención de generar una mayor comprensión sobre tales conceptos, a continuación, se presentan una serie de ideas que caracterizan el contenido de ellos:

En este tipo de conceptos la ley se refiere a una esfera de realidad cuyos límites no aparecen bien precisados en su enunciado, no obstante, intenta delimitar un supuesto concreto. Esto debido a que por la realidad misma existen conceptos de aplicación en una esfera jurídica que muy difícilmente pueden precisarse o regirse a una sola idea o valoración, es entonces que se da ese margen en la Ley para poder regular al menos un supuesto, para

¹¹³ Eduardo García de Enterría, y Tomas Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo*, (Madrid: Civitas, 2003), 448-449.

posteriormente concretarlo a través de la fundamentación o motivación del actuar de la Administración.

Resulta así que, en los conceptos jurídicos indeterminados, al operar su calificación en una circunstancia concreta sugiere una única posibilidad, hay una unidad de solución justa en la aplicación del concepto a una circunstancia concreta. Aquí está lo peculiar del concepto jurídico indeterminado frente a lo que es propio de las potestades discrecionales¹¹⁴, pues lo que caracteriza a éstas es justamente la pluralidad de soluciones justas posibles como consecuencia de su ejercicio¹¹⁵

Es un caso de aplicación de la ley, puesto que se trata de subsumir en una categoría legal; por esto es un proceso reglado, en el que no interfiere ninguna decisión de voluntad del aplicador, como es lo propio de quien ejercita una potestad discrecional. Pues se trata de una mera interpretación de la Ley para poder concretar el alcance de estos conceptos, ya que el control eficaz y válido es el jurisdiccional porque tiene la última decisión y se trata de aplicación de la norma (no delimitada en su forma, pero sí en su fondo).¹¹⁶

2.5.3. Estructura de los Conceptos Jurídicos Indeterminados

Habiendo agotado la caracterización de estos conceptos, para generar un grado mayor de comprensión, es menester plasmar y desarrollar la estructura de conformación de los mismos.

¹¹⁴ El efecto más contundente, es que no podrá existir una potestad de tal género cuando la Administración trate de aplicar sobre conceptos que sean vagos, imprecisos, inconcretos, que no delimitan. Tales conceptos luego se empezarían a denominar conceptos jurídicos indeterminados y claramente se daba una distinción con la discrecionalidad. Santiago Muñoz Machado, *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público en General* (Madrid: 2004), 530.

¹¹⁵ Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández: *La lucha contra las inmunidades del poder* (Madrid: 1979), 50.

¹¹⁶ Gordillo, *Tratado de Derecho administrativo*, 17.

Pues bien, siguiendo la conocida doctrina alemana y su teoría del margen de la apreciación (*Beurteilungsspielraum*)¹¹⁷, precisar que un concepto jurídico indeterminado está compuesto por dos elementos esenciales en su contenido estructural, por un lado, el núcleo de los conceptos y por otro lado su elemento incerteza.¹¹⁸

El primero de estos elementos delimita un ámbito de absoluta certeza sobre la significación del concepto mientras que por su parte el segundo de ellos marca la llamada zona de incertidumbre que existe en cualquier concepto jurídico, y que es más amplia en el caso de los conceptos jurídicos indeterminados, debido a la naturaleza de los mismos, los cuales no son susceptibles a ser cuantificados de manera inmediata y precisa en el texto de la Ley, sino que requiere la valoración de un agente externo como puede serlo un Juez.

La estructura de todo concepto jurídico indeterminado será “identificable un núcleo fijo o “zona de certeza”, el cual a su vez se encuentra delimitado o configurado por datos previos y seguros, así como también es identificable una zona intermedia o de incertidumbre, como los alemanes lo plasman en su doctrina, la cual es un elemento más o menos preciso, y finalmente, una “zona de certeza negativa”, también segura en cuanto a la exclusión del concepto”.

2.6. Normas sancionadoras en blanco

2.6.1. Definición

Se partirá de preceptos o ideas acuñadas en el derecho penal, con la finalidad de generar una analogía entre el Derecho penal y el Derecho administrativo

¹¹⁷ Que, traducido del alemán al castellano, hace referencia a la palabra: *discrecional*.

¹¹⁸ Santiago Machado, *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público en General*, 532.

sancionador, ya que son las teorías del primero la que dan pasó a la concreción del segundo.

Es así que esta categoría es definida como: “*preceptos penales principales que contienen la pena, sanción o consecuencia jurídica, pero no expresan íntegramente el supuesto de hecho o conducta delictiva, sino que el legislador a estos efectos se remite a normas no penales del mismo o inferior rango, a otras leyes, reglamentos o actos de la administración*”.¹¹⁹

Por otra parte, se entiende por norma penal en blanco “aquella cuyo supuesto de hecho se configura por remisión a una norma de carácter no penal”.¹²⁰ Es decir, suele utilizarse esta técnica de descripción del supuesto de hecho de la norma penal cuando la conducta que constituye el supuesto de hecho de la norma penal en blanco está estrechamente relacionada con otras ramas del Ordenamiento jurídico de finalidades y alcance diferentes a los de la norma penal.

Quiere decir que de manera sencilla una norma penal en blanco es aquella que en su estructura no describe con precisión o exactitud la conducta o supuesto de hecho, y por ello es necesario complementar la misma, con otra norma del de igual o inferior rango legal.

Aclarar de igual manera que para poder aplicar una norma penal en blanco es necesario abocarse a las llamadas *remisiones normativas*, debido a que es mediante esta técnica que se hace posible la complementariedad de las normas.

¹¹⁹ Miguel Abel Souto, “Las Leyes penales en blanco”, *Revista Nuevo Foro penal, Universidad de Santiago de Compostela*, n.68 (2005):14.

¹²⁰ Francisco Muñoz Conde García y Mercedes García Aran, *Derecho Penal parte general*, 8ª ed., (España: 2010) 35-37.

2.6.2. Estructura de la norma sancionadora en blanco

Las normas sancionadoras en blanco en su estructura parten de dos elementos muy importantes, que tienen como punto de culminación una sola idea, la cual consiste en integrar un solo tipo infractor.¹²¹

Como punto de partida se tiene la norma en blanco, aquella que realmente tipifica, es decir la que describe expresa e inequívocamente una conducta susceptible a una consecuencia jurídica, esto debido a una acción u omisión del sujeto activo, todo esto se detalla o desarrolla en la norma de remisión.

Por otro lado, se tiene en dicha estructura, aparece la antes mencionada norma de remisión o conocida también como norma integradora, la cual no tiene como finalidad tipificar una acción u omisión, sino más bien la mera regulación de un ámbito de aplicación de la norma que tipifica¹²².

Mencionar que esta estructura básica de la norma sancionadora en blanco, permite la colaboración reglamentaria, mediante las remisiones normativas, que si se aplican en atención al principio de legalidad (reserva de ley) es una manifestación más del mismo.

Es por ello que resulta oportuno mencionar que no todas las normas sancionadoras en blanco constituyen colaboraciones reglamentarias, ni todos los tipos de colaboraciones reglamentarias se agotan en las normas en blanco.

¹²¹ Manuel Rebollo Puig, *Derecho Administrativo Sancionador*, (España: 2010), 130.
<https://books.google.com.sv/books?id=kxz71Oe12eUC&pg=PA135&lpg=PA135&dq=CL%C3%81USULAS+SANCIONADORAS+RESIDUALES&source=bl&ots=qKrBaPVHaY&sig=ACfU3U2hxzqhPNspRH8NGafph01YY7m-2w&hl=es-419&sa=X&ved=2ahUKEwiwiYzb-dHIAhUyuVkkHTR2CdIQ6AEwAnoECAYQAQ#v=onepage&q&f=true>

¹²² La tutela al principio de legalidad en sentido formal, es decir la reserva de ley se garantiza, todo y cuando la norma sancionadora goce de rango legal, excluyendo por obviedad aquellos cuerpos normativos que se encuentren en rango inferior al ya mencionado.

La formulación de estas afirmaciones son concreciones de los límites de dichas normas sancionadoras en blanco.

2.6.2.1. Clasificación

2.6.2.1.1. Propias e impropias

Esta clasificación es la más tradicional y generalizada. Se tendrá que la norma penal o sancionadora en blanco es propia, cuando confía la complementación del precepto a una instancia legislativa de inferior jerarquía (disposición reglamentaria, acto administrativo, orden de policía etc.); a diferencia de la segunda que es Impropia, cuando remite a otra ley emanada de la misma instancia legislativa (ley formal). Las normas sancionadoras impropias a su vez, pueden subdistinguirse en aquellas que hacen un reenvío interno, es decir, que remiten a otro de sus propios artículos, y las que realizan un reenvío externo, remiten a otra ley formal.¹²³

En esta clasificación se encuentra más detallada la técnica de la remisión normativa, ya sea a un cuerpo normativa de igual o inferior rango legal.

2.6.2.1.2. En sentido estricto y al revés

Se denominan normas en blanco en sentido estricto a las que establecen la sanción por imponer y solo requieren, por consiguiente, que otra disposición complete su precepto.

En cambio, la “*ley en blanco al revés*” es aquella cuyo precepto está completo, pero confían a otra norma la determinación de la sanción.¹²⁴

¹²³ Enrique Cury, *La Ley Penal en Blanco* (Colombia: Temis S. A., 1998), 40.

¹²⁴ *Ibidem*, 42.

Las normas en blanco “*al revés*” sólo se asemejan a las propiamente tales en la forma, pero las clases de cuestiones que se suscitan son distintas de las generadas por estas. Basta considerar que en su caso no se encuentra comprometida la tipicidad del hecho, lo cual, en las normas penales en sentido estricto, constituye uno de los problemas principales, para efecto deben distinguirse las siguientes situaciones:

2.6.3. Requisitos necesarios para la admisión de normas sancionadoras en blanco

Estos requisitos se encuentran dirigidos a evitar las formas encubiertas de vulneración al principio de legalidad entendido como reserva de ley.

El primero de los requisitos, la remisión de la norma sancionadora en blanco debe ser expresa, es decir que en la estructura de la misma deberá encontrarse la manifestación de dicha remisión, ya sea mediante colaboración reglamentaria, por ejemplo, o complementariedad en el mismo cuerpo normativo.

El segundo de los requisitos tiene que ver con el núcleo esencial de la prohibición, y que este se encuentre relacionado con la norma que se pretende integrar o complementar, es decir que la norma en blanco contenga el presupuesto de hecho y la norma integradora o complementaria desarrolle el ámbito de aplicación del anterior.

Y como tercer requisito se tiene la justificación en relación al bien jurídico protegido, y no solo eso, sino que se satisfaga la precisión de la descripción y determinación de la conducta que pone en riesgo dicho bien jurídico.

2.7. Cláusulas tipificadoras generales o cláusulas sancionadoras residuales

Ahora bien, una vez se abordó el tema de las normas sancionadoras en blanco, y su operativización mediante las remisiones normativas, surge este tema, pues sucede que tiene que ver con los requisitos de admisión antes mencionados, además que preliminarmente se dirá que constituyen una técnica bastante riesgosa para el respeto o para garantizar el principio de legalidad en sentido formal, o llamado también reserva de ley, de igual manera pueden generar la transgresión al mandato de tipificación.

Sucede que estas cláusulas consisten en *“fórmulas legales de tipificación simulada y remanente, que establecen infracciones “por defecto” o “por sobrante” de las genuinas descripciones de conductas prohibidas por el Derecho Administrativo Sancionador que ya están incorporadas a la ley.”*¹²⁵

Otra idea respecto a estas cláusulas de tipificación aparente tiende a estar orientada a que se trata de formulaciones generales que pretenden a actuar de cláusula de cierre de la ley, generalmente situadas al final de las tablas de infracciones y que estipulan que serán también infracciones administrativas, cualquier otro incumplimiento de lo dispuesto en la ley o en su normativa de desarrollo, llámense normas sancionadoras complementarias, y que no haya sido expresamente tipificado como tal.¹²⁶

Y es que realmente estas cláusulas no se encuentran expresamente prohibidas per se, sucede que deben valorarse algunos requisitos mediante

¹²⁵ Centro de Documentación Judicial, *Derecho Administrativo Sancionador* (El Salvador). <http://www.jurisprudencia.gob.sv/busqueda/showExtractos.php?bd=1¬a=745651&doc=734741&&singlePage=false>

¹²⁶ Rebollo Puig, *Derecho Administrativo Sancionador*, 135.

los cuales puede llegarse a aceptar la existencia y utilización de las mismas, caso contrario se trata de una tipificación totalmente incompatibles con el mandato de tipificación.

El primer requisito a considerar se refiere a que, este tipo de cláusulas, en la medida en que tipifican una infracción, deben estar contenidas en la propia ley, es decir no puede utilizarse una remisión normativa.

En segundo lugar, es necesario que la cláusula residual cumpla un nivel de determinación mínimo, será necesario que la concreta sanción que en cada caso se quiera imponer se base en el incumplimiento de un deber establecido, y no en un deber que se pretenda crear a partir de la utilización de estas fórmulas de tipificación residual o aparente¹²⁷.

Como se hizo mención anteriormente las fórmulas legales de tipificación aparente y residual constituyen una especie de “norma de cierre o de clausura” de lo punible en sede administrativa, estas se encuentran dirigidas a evitar la impunidad de conductas que no se encuentran enumeradas expresamente en los tipos de infracción de la ley, pero que el *órgano aplicador*¹²⁸ pudiera considerar merecedoras de una sanción administrativa, aunque sea leve.

Se trata de una expresión para incluir todo lo que no había sido comprendido en las categorías de infracción, sin tener que tipificarlo realmente. Mediante

¹²⁷ A manera de ejemplificar esta situación jurídica, se retoma la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 91.1).1) de la Ley de Energía Nuclear de España que tipifica como infracción grave. *“el incumplimiento de los preceptos legales o reglamentarios aplicables o de los términos y condiciones de las autorizaciones o documentos oficiales de explotación, cuando no constituya falta muy grave, salvo los de escasa trascendencia”*.

¹²⁸ En este punto se encuentra una situación delicada, y es que con la utilización de este tipo de cláusulas es el órgano aplicador, quien puede interpretar en qué momento la *“conducta”* genera o no una infracción, además por su puesto de la gradualidad de la misma, recordando que para tipificar se necesita una descripción precisa e inequívoca de la acción u omisión que genera un daño a uno o varios bienes jurídicos protegidos en la Ley.

ese tipo de cláusulas, la determinación efectiva de las conductas prohibidas (la "materia de prohibición") queda postergada hasta el momento en que se aplica la norma, cuando el órgano competente decida a qué comportamiento identificar con el calificativo de infracción legal."¹²⁹

Retomando la idea que estas fórmulas aparentes de tipificación no se encuentran prohibidas definitivamente en la estructura del régimen sancionador de una ley, y es que realmente se prohíbe *la remisión de la ley al Reglamento sin una previa determinación de los elementos esenciales de la conducta antijurídica en la propia ley.*¹³⁰

2.8. Conclusión del capítulo

Con el desarrollo del capítulo anterior, se ha establecido que los principios rectores de la actividad de la administración, para el caso legalidad y tipicidad, constituyen verdaderamente límites y posibilidades de acción, y por otro lado derechos que al respecto le asegura el orden jurídico al administrado. Además de ello, se debe tener en consideración que las conductas y su reproche deben estar previstos en la ley (legalidad) al igual que su definición en términos precisos y concretos (tipicidad).

Relacionado a estos límites, encontramos diferentes técnicas mediante las cuales se flexibiliza de alguna manera el contenido de ambos principios, pero que se encuentran dirigidos a garantizar el cumplimiento de los mismos.

¹²⁹Centro de Documentación Judicial, Derecho Administrativo Sancionador (El Salvador).

¹³⁰ Rebollo Puig, *Derecho Administrativo Sancionador*, 135.

CAPITULO III

FUNDAMENTO JURIDICO

En el tercer capítulo se plantean las diferentes normas constitucionales, de leyes secundarias y tratados internacionales; así como también, las posturas y criterios de los máximos tribunales en materia constitucional y contencioso administrativo en nuestro país, en relación a la utilización de técnicas tipificadoras para el desarrollo de infracciones en atención a los principios de legalidad y tipicidad, con el objeto de extraer las bases jurídicas para el posterior análisis que se practicará al artículo 242 LGMP.

3. El principio de tipicidad en el ordenamiento jurídico salvadoreño e internacional

3.1. Constitución

Al establecer el fundamento constitucional sobre el mandato de tipificación es de resaltar en un primer momento el derecho fundamental de la libertad, que sirve como garantía y limitante a la persona, este derecho se encuentra consagrado en el artículo 1 de la Constitución, específicamente en el inciso 3: *“...En consecuencia, es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social.”*

En la Constitución de la Republica se encuentra la base mediante la cual se sustenta todo el actuar de la Administración Pública en el ámbito sancionador, dicha base se encuentra contenida en el artículo 14, que prescribe lo siguiente: *“Corresponde únicamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas. No obstante, la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o*

sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones¹³¹ a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, la cual podrá permutarse por servicios sociales prestados a la comunidad.”¹³²

De modo tal que siendo el principio de legalidad, el primero de los principios de la potestad sancionadora reconocido en el artículo 15 de la Constitución¹³³ que reza: *“Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate, y por los tribunales que previamente haya establecido la ley”*, en igual sentido se debe de interpretar en forma sistemática con el artículo 86, que señala: *“Los funcionarios del gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley”*. Es decir, que todo actuar de la Administración deriva de una facultad atribuida y delimitada por la ley, la cual debe encontrarse vigente previamente a su ejercicio, imposibilitando su aplicación retroactiva.

Por otro lado, siempre en relación al principio de legalidad, la tipicidad, es decir el principio de tipicidad al que se ha hecho referencia en apartados anteriores, dada su naturaleza de exigir certeza en la predeterminación de las normas. Encuentra su fundamento constitucional en dos artículos por una parte el artículo 8 de la Constitución que en lo pertinente reza: *“Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni a privarse de lo que ella no prohíbe”*. Este impone que el ciudadano pueda realizar todas aquellas conductas que las leyes no hayan delimitado exactamente como sancionables, sin determinación alguna.

¹³¹ Para mejor comprensión véase nota 17.

¹³² Pineda Argueta, *El Derecho Administrativo Sancionador e Independencia Judicial En El Salvador*, 177.

¹³³ Constitución de la República de El Salvador (El Salvador: Asamblea Legislativa de EL Salvador, 1983).

Bajo esa línea de ideas y como segundo disposición constitucional base, se encuentra el referente a la seguridad jurídica establecido en el artículo 1 de la Constitución¹³⁴: *“El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común...”*

En dicha disposición se reconoce al principio de seguridad jurídica, por medio del cual es exigible que la descripción de las conductas sancionables permita a los ciudadanos predecir, con suficiente grado de certeza las consecuencias de sus actos.

3.2. Tratados y jurisprudencias internacionales

3.2.1. Convención Americana Sobre Derechos Humanos

En el ámbito internacional, el tratado o convenio más importante para sustentar es la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, mejor conocida por Pacto de San José, en la norma contenida en el artículo 8.1 se observa las garantías judiciales que debe de poseer una persona, mismas que se recogen en la Constitución de la Republica en los artículos mencionados en el apartado anterior (Artículos 1, 2, 8, 15, 86).

“Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y en un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación

¹³⁴ *Ibidem.*

de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”

En la misma sentencia, la corte utiliza extractos de una resolución brindada por la Sala de lo Constitucional del Tribunal Supremo de Venezuela, dicha resolución expresa algunas valoraciones referentes al principio de tipicidad: *“El principio de tipicidad exige una lex certa que ofrezca seguridad jurídica a los ciudadanos acerca de las consecuencias gravosas de la infracción administrativa. No obstante, con ocasión de la vigencia matizada del *ius Puniendi* del Estado en el Derecho administrativo sancionador, se ha aceptado estándares deontológicos de conducta que canalizan la verificación de la infracción administrativa a través de la descripción normativa de actos, hechos u omisiones generados de responsabilidad administrativa.”*¹³⁵

3.2.2. Jurisprudencia internacional

En la jurisprudencia internacional se retoma una sentencia emitida el 1 de septiembre de 2011 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹³⁶, en la sentencia, específicamente en los párrafos 199 y 200 se emite el criterio siguiente respecto a las normas sancionadoras las cuales deben ser: *“i) adecuadamente accesible[s], ii) suficientemente precisa[s], y iii) previsible[s]. Respecto a este último aspecto, [se] tiene[n] en cuenta tres criterios para determinar si una norma es lo suficientemente previsible, a saber: i) el contexto de la norma bajo análisis; ii) el ámbito de aplicación para el que fue creado la norma, y iii) el estatus de las personas a quien está dirigida la norma [...] la Corte considera que los problemas de indeterminación no generan, per*

¹³⁵Sala Constitucional, del Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia No. 1.266, (Venezuela, Tribunal Supremo de Justicia, 2008).

¹³⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso López Vs. Venezuela (1 de septiembre de 2011), 70.

se, una violación de la Convención, es decir, que el hecho de que una norma conceda algún tipo de discrecionalidad no es incompatible con el grado de previsibilidad que debe ostentar la norma, siempre y cuando el alcance de la discrecionalidad y la manera en que se debe ejercer sea indicado con suficiente claridad con el fin de brindar una adecuada protección para que una interferencia arbitraria no se produzca”

3.3. Legislación Nacional

3.3.1. Ley de Procedimientos Administrativos

La Ley de Procedimientos Administrativos en su artículo 139 numeral 2 ofrece una descripción sobre el principio de tipicidad, al establecer que el ejercicio de la potestad sancionadora está sujeta a la aplicación de dicho principio. Dicha disposición establece: *“Principio de Tipicidad: solo podrán sancionarse las infracciones e imponerse las sanciones previstas como tales en la Ley, de manera clara, precisa e inequívoca. Las normas que establezcan infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica. No obstante, podrá acudir a los Reglamentos o normas administrativas para desarrollar o introducir especificaciones al cuadro de infracciones o sanciones legalmente establecidas, pero sin crear nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza o límites fijados por la Ley”*.¹³⁷

De la lectura del artículo se puede extraer ciertos elementos que son de vital importancia para la investigación, ya que enuncia que las infracciones deben de ser previstas de manera clara, precisa e inequívoca. Además, se habilita al

¹³⁷ Ley de Procedimientos Administrativos (El Salvador: Asamblea Legislativa de EL Salvador, 2018).

desarrollo de infracciones mediante la utilización de reglamentos o normas administrativas inferiores a la Ley.

3.3.2. Ley General Marítimo Portuaria

La LGMP en el contenido del artículo 242 regula lo que es una infracción, que posteriormente se analizara con más detenimiento, pero para fines de conocer el sustento jurídico se plasmara en este apartado.

“Artículo 242 Todo incumplimiento a las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales, cometido por personas naturales o jurídicas vinculadas con la actividad marítima y portuaria, será efectivo de multa a ser aplicada por la AMP. En especial, se aplicarán multas a las siguientes infracciones:

a. Por atrasos no justificados en el pago de cánones y otras obligaciones a la AMP u otros organismos estatales; y

b. Por falta de mantenimiento de garantías contractuales.”

3.4. Jurisprudencia de El Salvador

La jurisprudencia constitucional en la Sentencia de fecha 29-IV-2013, pronunciada en la Inc. 18-2008– ha establecido que el principio de tipicidad impone la redacción clara, precisa e inequívoca tanto de la conducta regulada en la infracción administrativa como de su sanción, sin que se pueda dejar al arbitrio absoluto de la autoridad sancionadora la potestad de definir qué debe entenderse como la materia de prohibición, con el consiguiente impedimento de efectuar una operación interpretativa analógica *“in malam partem”*.¹³⁸

¹³⁸ Se presenta como la aplicación de una norma contraria al reo.

De lo anterior se puede notar la concordancia y unión de criterio jurisprudencial con la LPA, al imponer que la redacción de la infracción debe ser clara, precisa e inequívoca, además la prohibición de interpretaciones analógicas.¹³⁹

3.4.1. Sala de lo Constitucional

La Sala de lo constitucional en el año 2004, brinda el siguiente criterio “*el principio de tipicidad es una aplicación del principio de legalidad y exige la delimitación concreta de las conductas reprochables que ameritan la imposición de una sanción determinada*”.¹⁴⁰

En el año 2015 se explica el alcance de la taxatividad penal, que tal como lo expresa la misma sentencia se aplican de igual manera en materia Administrativa Sancionadora, esto como parte del alcance del artículo 15 de la Constitución, en la sentencia se expresa lo siguiente: “*la precisión de las leyes penales es una cuestión de grado y lo que exige el mandato de determinación es una precisión relativa[...] el requisito de taxatividad implica que las disposiciones legales que contienen los presupuestos, condiciones o elementos para considerar que una conducta es delito (disposiciones que se conocen como “tipos penales”), deben formular, describir, establecer o definir dichas conductas mediante términos, conceptos (tomadas estas dos palabras en su sentido común y no lógico formal) o expresiones que tengan la mayor precisión posible o una determinación suficiente, de acuerdo con el contexto de regulación*”.¹⁴¹

¹³⁹ En igual sentido, véase Resoluciones de fechas: 15-VI-2004, 19-VII-2007, 19-V-2010 y 8-VII-201, emitidas en los Amps. 117-2003, 332-2006, 404-2008 y 726-2008.

¹⁴⁰ Sala de lo Constitucional, inconstitucionalidad, referencia: 17-2003 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2004).

¹⁴¹ Sala de lo Constitucional, Inconstitucionalidad, referencia: 105-2012 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2015)

Lo anterior se relaciona con el criterio utilizado en el año 2013: *“en definitiva, el principio de tipicidad, taxatividad, determinación o certeza en Derecho Administrativo Sancionador exige que la ley describa una conducta (acción u omisión), de “sus elementos esenciales” o “de forma genérica”, pero que sea “constatable por el aplicador de la ley”. Dado que la descripción legal de la infracción administrativa debe permitir una “predicción razonable de los elementos o características definidoras del acto u omisión acreedor de una sanción”*¹⁴²

En la misma sentencia, se hace una diferenciación entre el principio de tipicidad con vertiente material del de legalidad y el principio de legalidad en la Administración Pública:

*“Hay aquí una diferencia entre el principio de tipificación administrativa como manifestación del principio de legalidad en materia sancionadora (arts. 2, 8 y 14 Cn.) Y el alcance de dicho principio de legalidad respecto a la actividad de la Administración en general (art. 86 Cn.). En este último, basta una cobertura normativa o el reconocimiento jurídico de una atribución de potestades, que pueden ser establecidos con cierta amplitud a partir de los márgenes interpretativos de las disposiciones aplicables. En cambio, en el ámbito sancionador la legalidad supone una exigencia cualificada, en el sentido de que el tipo de la infracción debe contener en su texto una descripción efectiva (aunque sea genérica, abstracta o esencial) de una conducta, sin que esta pueda ser “construida” por vía de la interpretación”*¹⁴³.

¹⁴² Sala de lo Constitucional, inconstitucionalidad, referencia: 53-2013/54-2013/55-2013/60-2013 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2013).

¹⁴³ *Ibidem*.

3.4.2. Sala de lo Contencioso Administrativo

La Sala de Contencioso Administrativo en sentencia con referencia 4-O-2002, emite su criterio de la siguiente manera: *“dicho principio implica que el comportamiento inequívoco del infractor, así como la sanción prevista para el mismo, deben aparecer descritos con suficiente precisión en una norma con rango de ley, ya que, La tipificación -tipo normativo- de la infracción constituye la descripción literal que hace el legislador de forma genérica sobre la prohibición de determinadas conductas, y su posterior sanción como consecuencia”*¹⁴⁴.

En ese sentido, la descripción a la que hace referencia la anterior sentencia, incorpora elementos específicos perfectamente constatables por el aplicador de la ley. Entre ellos se encuentran *la acción u omisión como conducta específicamente regulada*, los sujetos activo y pasivo de la infracción, y el bien jurídico tutelado”¹⁴⁵

En el mismo año 2009, en la sentencia de 21-X-2009 la misma Sala expresa: *“El principio de tipicidad, impone el mandato de plasmar explícitamente en la norma los actos u omisiones constitutivos de un ilícito administrativo y de sus consecuencias represivas. La tipificación sólo es suficiente cuando, en definitiva, responde a las exigencias de la seguridad jurídica [...] no en la certeza absoluta [sino] en la [predicción] razonable de los elementos o características definidoras del acto u omisión acreedor de una sanción”*.¹⁴⁶

¹⁴⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia definitiva, referencia: 4-O-2002 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2003)

¹⁴⁵ Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia definitiva, referencia: 174-2005 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2009)

¹⁴⁶ Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia definitiva, referencia: 281-200 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2009)

Finalmente, el ultimo criterio importante brindado por la Sala de lo Contencioso Administrativo en el año 2014, en esta sentencia encontramos que se sigue el criterio utilizado en la sentencia 4-O-2002 debido a que se mantiene que el principio de tipicidad consiste en la inclusión de una norma la conducta y su respectiva sanción “*principio de tipicidad comporta la imperiosa exigencia de la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes.*”¹⁴⁷

De acuerdo a lo esbozado, se puede sostener que ambas salas tienen un criterio un poco diverso en cuanto el principio de tipicidad, por un lado a la Sala de lo Constitucional, es del criterio que la tipicidad se encuentra implícita en la legalidad, es decir que la primera es una manifestación de la segunda, siendo la vertiente material, ya que de esa manera se cumple con la seguridad jurídica, por el otro lado la Sala de Contencioso Administrativo, cuyo criterio es más del tipo normativo, es decir que para esta sala el principio de tipicidad se cumple regulando la conducta y la sanción en una norma, pero no se analiza desde el punto de vista de la legalidad, sino más bien como un principio independiente.

Es apreciable un cambio cuando establece el principio de tipicidad en materia sancionatoria es la vertiente material del principio de legalidad y que este debe de responder a la seguridad jurídica, puesto que la infracción y sanción debe de ser certera, definiendo específicamente la conducta y la sanción a imponer.

Bien, como parte del fundamento jurídico del principio de tipicidad es importante recalcar las diferentes técnicas legislativas que se utilizan para la descripción de infracciones, dichas técnicas son las remisiones normativas,

¹⁴⁷ Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia definitiva, referencia: 325-2012 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2014).

normas en blanco y cláusulas residuales de tipificación. Es bajo ese orden de ideas que se desarrolla la jurisprudencia respecto a esos temas.

3.4.3. Valoraciones jurisprudenciales de las remisiones normativas

Es de resaltar que las remisiones normativas derivan de lo que es la reserva de ley relativa, debido a que esta cuando opera “...se limita a establecer lo básico de la materia, remitiendo sus aspectos complementarios a otras fuentes del Derecho inferiores, aunque la ley debe establecer los criterios y directrices de la regulación subordinada, así como una delimitación precisa de su ámbito. Es decir que la norma remitente renuncia deliberadamente a agotar toda la regulación y, consciente de ello, llama a otra norma para que la complete.”¹⁴⁸

De tal manera, la misma sentencia estableció “...incluso cuando se trata de limitar derechos, la reserva de ley relativa no excluye la posibilidad de que las leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí excluye que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no subordinada a la ley. En otras palabras, se prohíbe la deslegalización de la materia reservada a ley, de manera que el reglamento puede realizar solamente una ordenación complementaria y subalterna de la materia reservada”.¹⁴⁹

Aclarado de donde proviene la técnica de tipificación, esta funciona en forma similar a las normas sancionadoras en blanco, la Sala de lo Constitucional realiza valoraciones al respecto:

“... en el Derecho Administrativo Sancionador el principio de taxatividad exige que la ley describa una conducta –acción u omisión–, de sus elementos

¹⁴⁸ Sala de lo Constitucional, Inconstitucionalidad, referencia: 127-2007, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2013).

¹⁴⁹ *Ibíd.*

“esenciales” o “de forma genérica”, pero que sea “constatable por el aplicador de la ley”. Dado que la descripción legal de la infracción administrativa debe permitir una “predicción razonable de los elementos o características definidoras del acto u omisión acreedor de una sanción”, no se pretende que la ley enumere de manera exhaustiva todos los comportamientos infractores posibles. Sin embargo, la exigencia de precisión suficiente o el estándar de la previsibilidad de la sanción implican que la tipificación de una infracción administrativa al menos debe identificar o definir una conducta objetiva, verificable o “constatable” por el aplicador”.¹⁵⁰

Bajo esos parámetros, se enuncia que la taxatividad requiere una certeza en cuanto a la conducta y que esta debe contener una predicción razonable del acto u omisión de una sanción, pues bien, esa exigencia o deber ser de la taxatividad son compatibles con estas remisiones normativas, las cuales se explican de la siguiente manera:

“Esta exigencia es compatible con una técnica legislativa que tipifique conductas mediante conceptos jurídicos indeterminados, pero también por medio de remisiones normativas. Estas últimas consisten en enlaces, conexiones o referencias explícitas de una disposición legal hacia otra del mismo cuerpo normativo o de otro u otros distintos, en los que se complementa la descripción de la conducta prohibida por el tipo sancionador. También, cuando esta forma de tipificación indirecta se realiza mediante disposiciones complementarias que carecen de rango legal o que son distintas a las disposiciones emitidas por la Asamblea Legislativa”.¹⁵¹

¹⁵⁰ Sala de lo Constitucional, Inconstitucionalidad, referencia: 53-2013 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2015).

¹⁵¹ *Ibidem*.

Se observa que el criterio de la Sala de lo Constitucional concuerda con lo regulado en el artículo 139 numeral 2 de la LPA, en el cual se permite el desarrollo de infracciones en una norma de menor rango que la Ley.

Estas remisiones normativas, requieren de elementos o requisitos mediante los cuales puedan operar, estos requisitos son:

*“(1) una regulación sustantiva de la materia, que deliberadamente no pretende ser exhaustiva; (2) la determinación de unas instrucciones, criterios o bases que, sin llegar a suponer una regulación agotada, resulten lo suficientemente expresivos como para que, a partir de ellos, pueda luego desarrollarse la normativa; (3) una habilitación –expresa o tácita– a una norma inferior a la ley para que efectúe una regulación de la materia, que, sin esta habilitación, resultaría inconstitucional, y cuya realización no ha de exceder las instrucciones legales. Por su parte, el reglamento de ejecución debe respetar los límites establecidos por la ley formal”.*¹⁵²

3.4.4. Leyes penales en blanco

Según la Sala de lo Constitucional ley penal en blanco es: *“toda aquella disposición que remite el complemento de un precepto a una disposición distinta cualquiera que sea su origen y ubicación de esta última” (La Ley penal en blanco). Generalmente, tal complementación implica la remisión a una disposición diferente a la penal, que puede ser del mismo rango normativo (normas penales en blanco impropias) o de uno inferior (normas penales en blanco propias). En cuanto a las segundas, éstas se caracterizan por requerir el reenvío a disposiciones creadas por órganos distintos al Legislativo y de*

¹⁵² Sala de lo Constitucional, Inconstitucionalidad, referencia: 127-2007, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2013).

*inferior jerarquía (disposición reglamentaria, ordenanza, acto administrativo, etc.)”.*¹⁵³

De lo anterior se extrae que una norma penal en blanco es una remisión y que funcionan tanto de manera impropia como propias, la misma sentencia enuncia otra clasificación en cuanto a esta técnica de tipificación: *“...igualmente, se distingue entre leyes penales en blanco en sentido estricto y leyes penales en blanco "al revés". Las primeras establecen la sanción a imponer, siendo necesario complementar el supuesto de hecho; de forma distinta acontece en la ley en blanco "al revés", cuya conducta prohibida está plenamente descrita, más no la consecuencia jurídica cuya determinación requiere de otra norma. En realidad, la única manera de solventar estas contradicciones entre esta técnica legislativa y el principio de legalidad, radica en fijarle límites a su utilización.”*¹⁵⁴

Las normas penales en blanco al igual que las remisiones normativas son técnicas que son aptas para su utilización, siempre y cuando sea una descripción precisa, claro e inequívoca.

*“En efecto, el legislador penal tiene siempre la posibilidad de recurrir a la complementación normativa por medio de un reenvío exterior, es decir, a otra disposición de igual o inferior rango legal, siempre que la naturaleza de la materia así lo exija, y él describa de forma clara, precisa e inequívoca la conducta penalmente sancionada, no pudiendo dejar su determinación absoluta o completa a una autoridad distinta, particularmente de inferior rango.”*¹⁵⁵

¹⁵³ Sala de lo Constitucional, Inconstitucionalidad, referencia: 27-2006/30 Acumulación, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2007).

¹⁵⁴ *Ibidem*.

¹⁵⁵ *Ibidem*.

Para definir los requisitos mediante los cuales se puede utilizar este tipo de normas, la Sala de lo Constitucional se auxilió de jurisprudencia española en sentencias emitidas 5-VII-1990, 16-IX-1992 y 28-II-1994 en la cual se detalla lo siguiente: *“el reenvío a un reglamento para la complementación de la norma penal resulta válido bajo estas condiciones: (i) que el reenvío sea expreso y esté justificado en razón del bien jurídico protegido; y (ii) que el tipo penal contenga la pena y el núcleo esencial de la materia de prohibición, satisfaciendo con ello la exigencia de certeza. De acuerdo con tales fallos, el reenvío a materias diferentes del tipo ha de tener un carácter adjetivo o complementario, más no principal”*.

3.4.5. Clausulas sancionadoras residuales

Las cláusulas sancionadoras residuales en un primer momento se consideraban incompatibles con el mandato de tipicidad, así lo expresa la Sala de lo Constitucional en el año 2015 en la sentencia anteriormente citada 53-2013: *“son incompatibles con el mandato de tipificación administrativa las llamadas cláusulas tipificadoras generales o cláusulas sancionadoras residuales, que en realidad son fórmulas legales de tipificación simulada y remanente, que establecen infracciones “por defecto” o “por sobrante” de las genuinas descripciones de conductas prohibidas por el Derecho Administrativo Sancionador que ya están incorporadas a la ley.”*

“Las fórmulas legales de tipificación aparente y residual constituyen una especie de “norma de cierre o de clausura” de lo punible en sede administrativa, dirigidas a evitar la impunidad de conductas no enumeradas expresamente en los tipos de infracción de la ley, pero que el órgano aplicador pudiera considerar merecedoras de una sanción administrativa, aunque sea leve. Se trata de una expresión para incluir todo lo que no había sido

comprendido en las categorías de infracción, sin tener que tipificarlo realmente. Mediante ese tipo de cláusulas, la determinación efectiva de las conductas prohibidas (la “materia de prohibición”) queda postergada hasta el momento en que se aplica la norma, cuando el órgano competente decida a qué comportamiento identificar con el calificativo de infracción legal.”

Entonces se establece que al ser una forma aparente de tipificar conductas se deja a una posible arbitrariedad por parte de la Administración, para poder sancionar cualquier conducta que no se encuentre regulada entre un catálogo de infracciones, dejando un amplio margen de imprecisión.

En el conflicto suscitado en la sentencia 53-2013 se brinda un primer criterio de la incompatibilidad de este tipo de técnica, en dicha sentencia se dirimía la inconstitucionalidad del artículo 42 letra e) de la Ley de Protección al consumidor, la Sala valoró en ese momento: *“esta Sala considera que la fórmula “cualquier infracción a la presente ley” no describe un comportamiento objetivo o verificable que pueda adecuarse o subsumirse en ella, sino que solo establece una calificación jurídica o valorativa que puede ser atribuida a alguien mediante una declaración del órgano sancionador en el procedimiento respectivo.”*

Bien, este criterio emitido en el año 2015 sufrió un ligero cambio con la entrada de los nuevos magistrados en la Sala de lo Constitucional en el año 2018.

En la Sentencia con referencia 27-2018, se establece un nuevo criterio en relación a este tipo de remisión, el conflicto es en relación al artículo 44 letra a y b de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, en un primer momento la Sala de lo Contencioso Administrativo había emitido que dicho artículo no tipificaba ninguna conducta: *“ ... la SCA, en esencia, argumenta que el art. 44 letras a y b LSRSF no tipifica ninguna conducta y contiene una*

*remisión excesivamente indeterminada que en la práctica sustituye la debida previsión normativa del tipo sancionador, por el criterio futuro e incierto del órgano encargado de su aplicación. La interpretación realizada por la SCA sugiere que el art. 44 letras a y b no prevén ni catalogan ninguna conducta como ilícita, sino que de manera originaria la Superintendencia del Sistema Financiero determina qué conductas son ilícitas, sin que los entes supervisados puedan tener la posibilidad de enterarse de la ilicitud de ciertas conductas. Por tanto, la ilicitud vendría establecida por una decisión de dicha autoridad”.*¹⁵⁶

En ese sentido, la SC explica que la norma es típica, que es clara y precisa basándose en lo siguiente:

“El aplicador no puede limitarse a interpretar que las remisiones a disposiciones complementarias que carecen de rango legal implican una vulneración constitucional automática. Él debe realizar un esquema completo de integración normativa según el tópico concreto que se regula y la habilitación legislativa. Es fundamental que se tome en cuenta que la flexibilización del concepto del principio de legalidad y su manifestación concreta en el principio de tipicidad en el Derecho Administrativo Sancionatorio presenta un importante desarrollo en lo que concierne a la actividad bancaria, debido a las características de este sector económico. Asimismo, la conexión directa que este sector tiene con el delito de lavado de dinero y activos requiere una complementación con la normativa que tenga por objeto prevenirlo, detectarlo, sancionarlo y erradicarlo. En ese sentido, el principio de legalidad que opera de manera estricta en materia penal, resulta ser más flexible en el ámbito de las sanciones administrativas en dicha materia, sin que en todo caso quepa considerar que desaparece la vinculación positiva a aquel en el ejercicio

¹⁵⁶ Sala de lo Constitucional, Inconstitucionalidad, referencia: 27-2018, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2019).

de la potestad sancionatoria y que por medio de reglamentos o circulares pueda configurarse de manera autónoma las conductas sancionables.”¹⁵⁷

Fruto de las dos sentencias anteriormente citadas surge una disyuntiva, la cual consiste en cual criterio basarse para decidir si una remisión es válida o no, en primera instancia se mencionó que son incompatibles con el mandato de tipicidad, pero la nueva SC establece que dependerá de la actividad a la cual se dedique la institución, existiendo una flexibilización en cuanto a la implementación de dicha técnica.

Flexibilización que guarda relación, con los requisitos que anteriormente se plasmaron, mediante los cuales estas cláusulas de cierre pueden llegar a utilizarse, es decir que mediante la incorporación de estas, a la potestad sancionadora de la administración pública no se pretenda determinar conductas a través de cuerpos normativos que carecen de reserva de ley, como es el caso de los reglamentos, pues habilita a que el órgano aplicador pudiese valerse de criterios arbitrarios para sancionar conductas que la ley no describe y determina.

3.5. Legislación extranjera

3.5.1. Panamá, Ley General de Puertos

En Panamá, en materia de Derecho marítimo, para la consecución de las diferentes actividades marítima¹⁵⁸, con relevancia jurídica, es esta ley la que rige esa esfera jurídica del ordenamiento jurídico panameño.

¹⁵⁷ *Ibíd.*

¹⁵⁸ Entendiendo en Panamá la actividad marítima portuaria como: *“La realizada en un puerto, como la construcción, conservación, desarrollo, uso, aprovechamiento, explotación, operación y administración de puertos, terminales e instalaciones portuarias en general, incluyendo los dragados, obras de ingeniería y demás actividades necesarias para el acceso a estos, en áreas marítimas, fluviales y lacustres”.*

La Legislación Panameña contempla infracciones y sanciones en este ámbito jurídico, con la diferencia que tal apartado se ve desarrollado en un Reglamento de Multas y Sanciones por infracciones contra las normas que regulan las Licencias de Operación, el cual en su contenido expresa cuales son las conductas constitutivas de infracción, y cuál es la sanción correspondiente, además de la gravedad de ambos aspectos.¹⁵⁹

Es por ello que se retoma el artículo 112 LGP, como una disposición legal cuya estructura normativa pareciere ser semejante en su alcance. Para ello a continuación se retoman ambas disposiciones.

“Artículo 112. El concesionario o proveedor de servicios que incumpla con las obligaciones y responsabilidades establecidas en esta Ley y sus reglamentos será sancionado con multa. Para estos efectos, la Autoridad Marítima de Panamá elaborará un Reglamento de Multas y Sanciones.”^{160 161}

Lo más notable en el contenido de dichas disposiciones, son los Sujetos que de alguna manera son sometidos a la llamada Función Sancionadora, ya que en Panamá si se hace una mención expresa de quienes son esos sujetos, que están limitados en su actuar por el mandato de tipificación contenido en tal disposición normativa, es decir los únicos sujetos que pueden ser infractores se limitan a los concesionarios y proveedores de servicios.

¹⁵⁹ En este punto es importante resaltar que, en la Legislación Panameña, se ha utilizado las llamadas remisiones normativas, debido a que mediante las mismas se pretende dotar de una potestad que los reglamentos carece, y es la de tipificar conductas generadoras de infracciones administrativas, debido a que tal potestad se encuentra limitada a la Reserva de Ley.

¹⁶⁰ Ley 56 General de Puertos, (Panamá, Asamblea Nacional 2008).

¹⁶¹ Para poder establecer los parámetros de comparación es necesario hacer alusión al Art. 242 LGMP, el cual reza lo siguiente: *“incumplimientos. artículo. - 242. todo incumplimiento a las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales, cometido por personas naturales o jurídicas vinculadas con la actividad marítima y portuaria, será efectivo de multa a ser aplicada por la AMP.”*

No así el caso de El Salvador, que cuando habla de persona natural o jurídica hace referencia a los sujetos a los que el artículo 3 LGMP¹⁶² hace mención, está claro que un concesionario puede ser una persona natural o jurídica, lo mismo sucede con los proveedores por lo tanto se considera que en cuanto a los sujetos objeto de aplicación de la norma si bien las redacciones diferentes, el contenido puede interpretarse como equivalente entre una y otra.

Otro aspecto que merece realizar la labor de comparación es relativo a cuando se refiere al incumplimiento una disposición y la otra, pues es evidente que en ambas carece de especificidad de qué tipo de incumplimiento se refiere la norma, es decir se interpreta y entiende que se busca englobar cualquier actuación u omisión que anteriormente no se ve descrita como infracción que acarree una sanción.

Se puede asumir que la redacción de las disposiciones legales en comparación se encuentra dotada de ambigüedad, pues si se estudia aisladamente la disposición legal de toda la gama de instrumentos jurídicos que ayudan a comprender la misma, podemos decir que la ley en este caso particular generaliza que todo incumpliendo trae como consecuencia jurídica una sanción, lo cual resulta demasiado genérico e inclusive perjudicial para los sujetos objeto de control normativo.

Como se mencionó en el inicio de este texto, las disposiciones legales a las que se refiere el texto normativo en estudio, hace referencia a la Ley general Marítima Portuaria de El Salvador y a la Ley General de Puertos de Panamá;

¹⁶²Artículo 3. “*Quedan comprendidos como sujetos a esta Ley, además de las personas jurídicas estatales las personas naturales o jurídicas cuando negocien y utilicen los servicios de las instalaciones de puertos en el territorio nacional, especialmente los armadores, líneas navieras, agentes marítimos, operadores portuarios y sus usuarios*”. Ley General Marítima Portuaria (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2002)

que a su vez en cuanto a los incumplimiento de las disposiciones reglamentarias en panamá hace alusión al mencionado Reglamento de Multas y Sanciones por infracciones contra las normas que regulan las Licencias de Operación, que es el instrumento jurídico mediante el cual se desarrolla la tipificación de infracciones y sanciones, no así el caso de El Salvador que se refiere a los respectivos reglamentos¹⁶³, los cuales desarrollan apartados relacionado a las infracciones y sanciones, pero que solo lo hacen de manera genérica, estando supeditado a la regulación de Ley de dichos tópicos.

3.6. Conclusión del capítulo

En definitiva, el marco legal del principio de tipicidad contiene un amplio margen sobre el cual se puede disponer diferentes formas de regular el mandato de tipicidad, siempre y cuando se cumpla con lo predispuesto en tratados internacionales y la Constitución, de estos instrumentos legales derivan las normas que son predispuestas para los administrados y que los tribunales se encargan de interpretar.

¹⁶³ Véase, anexo.

CAPITULO IV

ANALISIS DEL ARTÍCULO 242 DE LA LEY GENERAL MARITIMO PORTUARIA

En el contenido del capítulo IV se realiza un análisis hermenéutico del contenido del artículo 242 de LMGP, que servirá como base para determinar la utilización o no de conceptos jurídicos indeterminados, de igual manera el capítulo pretende establecer alcance de la infracción, haciendo referencia a las remisiones normativas y cláusulas de tipificación generales o residuales. Con la finalidad de determinar la transgresión del principio de legalidad y tipicidad.

4. Estructura del artículo 242 de LGM

A partir de lo esbozado en los capítulos precedentes corresponde ahora analizar el contenido del artículo 242 de la Ley General Marítimo Portuaria. Sin perder de vista los objetivos planteados al inicio de la investigación. Buscando determinar si existe vulneración al principio de tipicidad, y así también el alcance que contiene dicha disposición, a partir de su estructura.

La disposición sometida al análisis, se encuentra contenida en el “Título V” de la Ley General Marítimo Portuaria¹⁶⁴, denominado “de las infracciones y sanciones en el ámbito portuario”, el cual está dividido en cinco capítulos, siendo el “capítulo V *disposiciones generales en materia de infracciones y sanciones*”, que a su vez está compuesto por tres artículos. Interesando en esta ocasión únicamente el artículo 242 bajo el acápite de “*incumplimientos*”

Dicho lo anterior para efectos de la presente investigación es menester estudiar los elementos o conceptos por medio de las cual se compone la

¹⁶⁴ Ley General Marítimo Portuaria (El Salvador: Asamblea Legislativa, 2002).

disposición legal referida. En ese sentido el artículo 242 en su contenido literal reza:

“Todo incumplimiento a las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales, cometido por personas naturales o jurídicas vinculadas con la actividad marítima y portuaria, será efectivo de multa a ser aplicada por la AMP. En especial, se aplicarán multas a las siguientes infracciones:

- a. *Por atrasos no justificados en el pago de cánones y otras obligaciones a la AMP u otros organismos estatales; y*
- b. *Por falta de mantenimiento de garantías contractuales.”*

De dichos preceptos, podemos extraer los conceptos o términos medulares por los que está compuesta la disposición legal en comento. Los cuales se pretende examinar, para determinar el alcance de la disposición y posible vulneración del principio de tipicidad.

El artículo 242 de la referida ley, se compone de tres incisos, el primero a su vez está compuesto de conceptos, cuyo significado se pretende dilucidar en este apartado, no sin antes advertir que no se busca en esta ocasión, profundizar en su significado, morfosintáctico, etimológico, ni mucho menos filosófico de las palabras o elementos que forman parte de los conceptos. Más bien se busca encontrar el significado básico de la norma legal.

Es así que, el primer elemento que alude el artículo, se compone de dos palabras en particular que son: *“Todo Incumplimiento...”* de este componente interesa saber la implicación o alcance del concepto de *Incumplimiento*.

Para ello es necesario partir en una forma general se define como: *falta de ejecución de un deber impuesto por una norma, una resolución administrativa o judicial, un acto o un contrato.*¹⁶⁵

¹⁶⁵ Real Academia Española, *Diccionario del español Jurídico*, <https://dej.rae.es/lema/incumplimiento>.

Por otra parte, Incumplimiento es definido como la *falta de cumplimiento de una obligación establecida en un convenio*.¹⁶⁶

En esa línea de ideas, cuando se quiere referir a “*cumplimiento*”, se define como la acción o efecto de ejecutar, realizar o efectuar; o también como la satisfacción de una obligación.¹⁶⁷

Adicionalmente, en el derecho civil una obligación se entiende como el vínculo jurídico establecido entre dos o más personas y una de ellas, el deudor, se encuentra en la necesidad de realizar en provecho del acreedor una prestación.¹⁶⁸

De lo anterior, se puede destacar para este primer concepto analizado, que *incumplimiento* no es más que la falta, ausencia de ejecución o realización de una obligación. La cual está determinada por una norma.

Por consiguiente, conlleva a comentar otros conceptos a los que hace alusión el artículo 242, concerniente a la “*disposiciones legales*” y “*disposiciones reglamentarias o contractuales*”.

Para ello es importante definir tres cosas que permiten entender el significado de estos conceptos, así pues, que:

“*Disposición*” se entiende como un precepto legal referente a la deliberación de orden y mandato de la autoridad.¹⁶⁹

¹⁶⁶ María Laura Valletta, *Diccionario jurídico*, (Buenos Aires: Valletta ediciones, 2004), 120

¹⁶⁷ Guillermo Cabanellas, *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, tomo I 26 Ed., (Buenos Aires: editorial Heliasta, 1998), 57.

¹⁶⁸ Arturo Alessandri Rodríguez Y Manuel Somarriva Undurraga, *Curso De Derecho Civil Tomo III de las obligaciones*, (chile,1999), 3

¹⁶⁹ María Valletta, *Diccionario jurídico*, 69.

“*Legal*” deviene de lo que se entiende por legalidad, es decir aquello que proviene de la ley.¹⁷⁰

“*Reglamento*”, entendido como la colección ordenada de reglas o preceptos que, por autoridad competente, se da para la ejecución de una ley o para el régimen de una corporación, una dependencia o un servicio.¹⁷¹

“*contractuales...*” que deviene de *contrato*, que se define de forma general como el acuerdo de dos o más personas sobre una misma cosa, con el fin de obligarse.¹⁷² Estas obligaciones deben entenderse como a aquellas cláusulas que se establecen en contratos relativos a la actividad marítima portuaria, por ejemplo: contrato de fletamento.¹⁷³

De tal manera que establecidas las definiciones de los conceptos aludidos, se puede entender que, aquellos incumplimientos relacionados a la no realización, o más bien a la omisión de ejecutar obligaciones contenidas en el conjunto, tanto de disposiciones legales es decir normas, preceptos o mandatos establecidos en la LGMP; como también normas, reglas o preceptos contenidos en reglamentos de los que se deriven o ejecuten en función de la LGMP, y en general aquellas que formen parte del ordenamiento jurídico relativo a la materia Marítimo Portuaria.

Por otra parte, y sin perder de vista lo acotado, en dicho artículo se determina también que los incumplimientos a los que se hace referencia, y que estos

¹⁷⁰ Guillermo Cabanellas, Diccionario enciclopédico de derecho usual, tomo v, 112.

¹⁷¹ María Valleta, *Diccionario jurídico*, 69.

¹⁷² Guillermo Cabanellas, Diccionario enciclopédico de derecho usual, tomo I, 58.

¹⁷³ *Contrato de Fletamento: Se denomina a aquel contrato mediante el cual el armador de un buque determinado, conservando su tenencia y mediante el pago de un flete, se compromete a ponerlo a disposición de otra persona y a realizar los viajes que ésta disponga en el término o por los trayectos o viajes y en las condiciones previstas en el contrato, o en las que los usos establezcan.*

fuesen cometidos por parte de personas naturales o jurídicas vinculadas a la actividad marítima portuaria, “...será efectiva de multa a ser aplicada por la AMP...”

En vista de ello, se hace hincapié al concepto de multa. Sin ahondar más, la multa es una especie de sanción jurídica, en que causa un detrimento pecuniario al administrado por haber infringido un mandato legal.

Las personas a las que les serán aplicadas la infracción contenida en el artículo son las personas naturales¹⁷⁴ y personas jurídicas¹⁷⁵ que se desempeñen en la actividad marítima portuaria¹⁷⁶, como por ejemplo las sociedades legalmente establecidas cuyo giro es el transporte de carga de personas o incluso las agencias navieras.

Habiendo concluido el estudio hermenéutico, podemos establecer con certeza y seguridad que el contenido del artículo 242 de la LGMP, sanciona todo incumplimiento de normas contenidas en la ley, normas contenidas en reglamentos y normas (Clausulas) contenidas en los contratos marítimos, especialmente al atraso de los pagos no justificados.

Por parte de las personas naturales o personas jurídicas que realicen actividad marítima o bien, soliciten el préstamo de algún servicio portuario, y finalmente sanciona a la parte que, debiendo tener el cuidado de una cosa (artefacto naval o buque en este caso) no realice las diligencias apropiadas para la consecución de ese fin.

¹⁷⁴ *Las personas son naturales o jurídicas. Son personas naturales todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición. Artículo 50, Código civil, El Salvador*

¹⁷⁵ *Son personas jurídicas las personas ficticias capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones y ser representadas judicial o extrajudicialmente. Ibídem.*

¹⁷⁶ Véase, Artículo 3 Ley General Marítimo Portuaria (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2002)

Es oportuno entonces, en torno a lo que se ha dicho hasta el momento, que conforme a lo descrito por el artículo 242 que: cualquier falta de cumplimiento es decir la omisión de alguna o cualquier obligación contenidas en la ley general,¹⁷⁷ y como las contenidas en los reglamentos que se emitan para ejecutar la misma ley, serán efectiva o susceptible a la imposición de una multa por dicho incumplimiento.

4.1. Conceptos jurídicos indeterminados en el Art. 242 LGMP

En este punto de la investigación, habrá que plantearse la siguiente interrogante: ¿existe la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados en el contenido jurídico del art. 242 LGMP?

Se retomarán ideas que ya fueron planteadas en el presente, con el afán de dejar en claro que es un concepto jurídico indeterminado y poder determinar de esta manera si en la estructura de composición y contenido del artículo en mención el legislador ha dado paso a esa indeterminación jurídica.

4.2. Análisis del artículo 242 LGMP en relación a los conceptos jurídicos indeterminados

Antes que nada, habrá que traer a colación el referido artículo para dar inicio con el análisis de su contenido, en relación de la existencia o inexistencia, de los mencionados conceptos.

“Incumplimientos.

Artículo 242 “Todo incumplimiento a las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales, cometido por personas naturales o jurídicas vinculadas con la actividad marítima y portuaria, será efectivo de multa a ser aplicada por la AMP...”¹⁷⁸

¹⁷⁷ Entiéndase por tal la Ley General Marítimo Portuaria.

¹⁷⁸ Véase. Ley General Marítima Portuaria (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2002)

Apoyando este análisis del artículo, en que previamente se ha presentado una interpretación gramatical del contenido del mismo, en razón de los conceptos que componen el enunciado de la norma en estudio, resulta preciso sostener la inexistencia de los llamados conceptos jurídicos indeterminados en la estructura de tal disposición legal.

Esto se debe a que si bien el concepto que da inicio al artículo, “*Todo Incumplimiento*”, y que se consideró el de mayor relevancia en este sentido, tiene la apariencia de ser indeterminado, es necesario decir que no constituye un llamado concepto jurídico indeterminado, puesto que como ya se ha plasmado en apartados anteriores de la investigación, los mismos se encuentran conformados por una estructura.¹⁷⁹

Estos elementos deben converger de manera conjunta el uno con el otro necesariamente.

Para el caso del art. 242 el concepto en mención constituye únicamente el núcleo de una realidad que se pretende normar, esto se debe a que se sabe que la finalidad de estas indeterminaciones jurídicas es delimitar un supuesto concreto, producto de una realidad que no puede cualificarse en la norma misma, y que necesita del criterio o valoraciones¹⁸⁰ de un agente externo para la aplicación de la solución justa.

Por ende, al referirse a supuestos concretos y no a vaguedades imprecisas o contradictorias, este concepto solo admite una solución, es decir se da el incumpliendo o sencilla no se da, lo cual en el primer supuesto desencadena

¹⁷⁹ Santiago Machado, *Tratado de derecho Administrativo y Derecho Público en General*, 532.

¹⁸⁰ Es en este punto donde se manifiesta la discrecionalidad de la Administración para aplicar de manera correcta estos conceptos jurídicos indeterminados, puesto que la discrecionalidad no supone arbitrariedad en la toma de decisiones, si no la libertad de poder decidir qué solución es la más justa, respecto a la situación jurídica que se presenta, claro está tomando en consideración las posibles soluciones que un ordenamiento jurídico permite.

la sanción, multa, a la que se refiere el artículo, y en el segundo supuesto simplemente no existe consecuencia jurídica negativa.

Si se quiere comparar con algunos ejemplos de conceptos de valor o experiencia¹⁸¹, tal es el caso de “*perjuicio irreparable*” de este podemos resaltar que el elemento de certeza es el perjuicio como tal, es decir se trata de este supuesto el que pretende regular la norma, ahora bien el halo o elemento de incerteza, viene a manifestarse con el término irreparable, puesto que para determinar no basta con que la Ley lo contemple, además hay circunstancias a valorar, y quien las valora es un agente externo al texto de la Ley como tal, es decir este tercero quien decide cómo resolver esa indeterminación de lo que irreparable supone, auxiliándose de un estudio armonizado del ordenamiento jurídico.

Otro caso es “*diligencia de un buen padre de familia*” para este caso el elemento de incerteza lo compone el término buen padre de familia, pues la determinación de lo que ello implica solo se obtiene a través de juicios de valor de un Juez, que es el tercero y agente externo que aplica la solución más justa, pues no hay manera que una ley pueda determinar toda aquellas conductas acciones, y otras situaciones que conlleven ser un buen padre de familia, por obviedad los demás términos que componen el concepto, son el elemento de certeza o supuesto, realidad que se regula.

4.3. La aceptación de la indeterminación como técnica legislativa

Es necesario mencionar y además desarrollar que la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados es un caso de aplicación de la Ley, puesto que se trata de subsumir en una categoría legal configurada, no obstante su

¹⁸¹ Otra forma en que se conocen los conceptos jurídicos indeterminados. *Bárbara Dei-Cas, el concepto jurídico indeterminado como límite de la discrecionalidad, revista de derecho de la universidad de Montevideo N°17 2010 ,83.*

imprecisión de límites, con la intención de acotar un supuesto concreto, a unas circunstancias reales determinadas; justamente por ello es un proceso reglado, que se agota en el proceso intelectual de comprensión de una realidad en el sentido que el concepto legal indeterminado ha pretendido.¹⁸²

Parte de la aceptación a la que se hace mención proviene de la idea que los conceptos jurídicos indeterminados no son omisiones indebidas de producción normativa; cómo se puede llegar a considerar preliminarmente, debido a que el solo termino de indeterminación suena antojadizo de transgresiones al ordenamiento jurídico, pero, al contrario, son estructuras legales, que fueron escogidas por el legislador justamente por el carácter abierto y moldeable.

Debido a que su existencia en el ordenamiento jurídico fue planeada por el legislador, que creyó ser la mejor técnica legislativa para aquél supuesto a ser reglado o normado, debido que por lo cambiante que puede llegar a ser la realidad, el legislador no tiene la capacidad de saber que realidades jurídicas habrá en el futuro, es por ello que esta indeterminación es aceptada.¹⁸³

Aparejado a lo anterior, el derecho es indeterminado por naturaleza, debido a que unos de sus objetos de su estudio, como es la realidad es cambiante.¹⁸⁴

Por estos argumentos antes planteados es que la incorporación de estos conceptos jurídicos indeterminados en los ordenamientos jurídicos, es permitido y aceptado como una técnica legislativa, por ello se ha llegado a considerar que este ámbito constituye el derecho flexible. Ya que estos son de

¹⁸² García de Enterría y Fernández, *Curso de Derecho Administrativo*, 451.

¹⁸³ Áudrea Colleone Costa Milanese, "Alternativas para la legitimación del Poder Judicial en la aplicación jurisdiccional de los conceptos jurídicos indeterminados" (tesis doctoral, Universidad Pablo De Olavide, 2015), 424.

¹⁸⁴ Timothy Endicott, *La vaguedad en el derecho*, trad. de J. Alberto del Real Alcalá y Juan Vega Gómez, (Madrid, 2007) 34-35.

mera aplicación, pues es ahí donde verdaderamente tienen su relevancia jurídica.

La utilización de los conceptos jurídicos indeterminados es cada vez más frecuente. El legislador se ve obligado a utilizarse de esa técnica, porque su capacidad de percepción es insuficiente, de manera que no puede prever en absoluto el futuro. Tiene que crear normas, así, adaptables, principalmente delante de la infinita complejidad de la vida moderna, sometidas a un cambio constante. Y, mismo considerando que pudiera prever las situaciones futuras, aun así, seguiría incapaz de expresar sus ideas de modo inequívoco, simplemente por el hecho de que los medios expresivos del legislador están limitados¹⁸⁵

En este contexto se puede decir que la utilización o incorporación de estos conceptos jurídicos indeterminados, en el ordenamiento jurídico no constituye de ninguna manera transgresión a principios del derecho como lo son el de legalidad y tipicidad, que son los que se encuentran en estudio.

Ahora bien, en cuanto a la aplicación de los mismos tanto por el poder judicial como la administración, habría que tener suma cautela puesto que la consecución de los mismos depende mucho de la interpretación o valoración que el juez o la administración consideren pertinente para resolver supuestos jurídicos que se presenten.

Para evitar la extralimitación de la discrecionalidad de la que tanto el juez como la administración gozan, existen mecanismos mediante los cuales se pueden auxiliar para culminar en una correcta aplicación de la norma.

¹⁸⁵ Philipp Heck, trad. Atienza Manuel, *El problema de la creación del derecho*, (Granada, 1999) 30-31.

¿Cuáles son los mecanismos que puede utilizar el operador jurídico para atribuir significado a un término que se ha formulado normativamente indeterminado?

En realidad, cuenta con varios mecanismos generales de determinación del derecho, siendo los más relevantes los siguientes:¹⁸⁶

a) El mecanismo usual/aplicativo: el significado que usualmente le atribuyen los operadores jurídicos al concepto cuando lo aplican (significado usual/aplicativo habitual del término). Este mecanismo consolida como uso y costumbre la aplicación de un término indeterminado en un determinado sentido (con un concreto significado), y no en otro.

b) El mecanismo doctrinal: el significado que fija la doctrinal local, regional, nacional o internacional sobre dicho término jurídico (significado doctrinal).

c) El mecanismo jurisprudencial; el significado que han perfilado los tribunales locales, regionales, nacionales y/o internacionales sobre un término indeterminado situado en la zona de penumbra (significado jurisprudencial). El mecanismo jurisprudencial puede actuar por varias vías, siendo las dos principales: la «tesis de la única respuesta correcta» y la tesis de la discrecionalidad judicial.

d) Una mixtura de algunos de estos mecanismos o de los tres mecanismos en conjunto.

¹⁸⁶ Núñez, *Los conceptos jurídicos indeterminados: mercaderías la controversia y soluciones*, 28.

4.3.1. Vulneración al principio de Tipicidad

Hasta este punto, se ha explicado que la potestad sancionadora de la Administración constituye una manifestación del poder sancionador del Estado, y este a su vez se rige mediante principios que determinan el actuar de dicha potestad. Uno de estos es el principio de legalidad¹⁸⁷, del cual devienen dos principios que han adquirido una clara autonomía, el de reserva legal y de tipicidad denominado también de determinación, taxatividad o certeza.

4.3.1.1. Remisiones normativas

El principio de taxatividad¹⁸⁸ exige que la ley describa una conducta acción u omisión, de sus elementos “esenciales” o “de forma genérica”, pero que sea “constatable por el aplicador de la ley”. Dado que la descripción legal de la infracción administrativa debe permitir una “predicción razonable de los elementos o características definidoras del acto u omisión acreedor de una sanción”.¹⁸⁹

Esta exigencia es compatible con una técnica legislativa que tipifique conductas mediante o por medio de remisiones normativas. Estas últimas consisten en enlaces, conexiones o referencias explícitas de una disposición legal hacia otra del mismo cuerpo normativo o de otro u otros distintos, en los que se complementa la descripción de la conducta prohibida por el tipo sancionador. También, cuando esta forma de tipificación indirecta se realiza mediante disposiciones complementarias que carecen de rango legal o que

¹⁸⁷ El cual impone el actuar riguroso de la Administración según lo determine la ley en cuanto a la creación de catálogo predeterminado, claro y preciso de las infracciones administrativas.

¹⁸⁸ También conocido como principio de tipicidad.

¹⁸⁹ Sala de lo Constitucional, sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 27- 2018 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2019)

son distintas a las disposiciones emitidas por la Asamblea Legislativa, es decir reglamentos.¹⁹⁰

Considerando lo anterior, dicha técnica pudiese estar manifiesta en la fórmula legal descrita en el artículo 242 en lo atinente a “*Todo incumplimiento a las disposiciones legales, reglamentarias...será efectivo de multa*”. De tal modo que no prevé una conducta constitutiva de infracción en razón de que relaciona solo conceptos genéricos como “*disposiciones legales*” y “*reglamentarias*”. Lo cual hace discernir tanto al aplicador como a las personas naturales y jurídicas (administrados) en materia marítima portuaria;¹⁹¹ que las conductas a las que hace referencia el artículo, están en todas las disposiciones descritas en la Ley General Marítima Portuaria, así como las disposiciones o fórmulas legales descritas en los reglamentos, y sin especificar una en particular, ni tampoco una sanción específica a imponer.

Por lo que esta fórmula legal sugiere un examen de adecuación típica, de conductas que impliquen un incumplimiento en cada supuesto o precepto legal de todo el ordenamiento jurídico en materia marítima portuaria. Asimismo, genera que la AMP, pueda apreciar ciertas conductas como ilícitas, sin que los administrados tengan la posibilidad de enterarse de la ilicitud de ciertas conductas.

Según lo expuesto, artículo 242, implica una clara remisión indeterminada que sustituye la debida previsión normativa del tipo sancionador, por el criterio futuro e incierto que pudiese tener el aplicador. En otras palabras, esta fórmula

¹⁹⁰ Sala de lo Constitucional, sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 53- 2013 Ac. (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2015)

¹⁹¹ Es de mencionar que el artículo 242 hace una delimitación en cuanto al ámbito de aplicación de la sanción, al determinar que los incumplimientos que se cometan sean por parte de personas Naturales o Jurídicas *vinculadas con la actividad Marítima Portuaria*.

legal no prevé ni cataloga ninguna conducta como ilícita.¹⁹² De este modo, en dicho artículo el legislador omite su deber de tipificación o determinación suficientemente precisa de la infracción administrativa.

4.3.2. Remisiones a disposiciones reglamentarias

Por otra parte, la fórmula (*Todo Incumplimiento a las disposiciones legales, reglamentarias*) permite considerar que la remisión se realice a disposiciones complementarias que carezcan de rango legal o distintas a las emitidas por el órgano legislativo, en este caso a normas previstas en reglamentos. En este sentido las consecuencias de ello tienen relevancia desde la perspectiva del principio de reserva de ley.

Bajo esa última premisa la SC, en sentencia del uno de febrero de dos mil trece¹⁹³, realizó ciertas consideraciones entorno a la exigencia de la reserva de ley, que pueden ser aplicables al presente caso.

Es importante mencionar, en lo aplicable a la situación problemática en estudio y de acuerdo al caso que se dilucidaba en la sentencia decía "...que el tenor de las disposiciones legales referidas convierte en infracciones administrativas los meros incumplimientos de cualquier disposición reglamentaria" en ese sentido expresa la SC que esto rompe con el esquema exigido por la reserva de ley relativa, en tanto la ley deja de regular lo esencial de la materia, propiciando una deslegalización en un ámbito tan sensible como es el Derecho Administrativo Sancionatorio.

¹⁹² Claramente a este punto, no se debe perder de vista que el requisito de taxatividad implica que el tipo de la infracción debe contener en su texto una descripción efectiva (aunque sea genérica, abstracta o esencial) de una conducta, sin que esta pueda ser "construida" por vía de la interpretación. Así lo ha dicho la sala de lo constitucional en sentencia con ref.: 53-2013.

¹⁹³ Sala de lo Constitucional, sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 127- 2007 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2013).

Por otro lado, en cuanto a la vulneración del principio de tipicidad, expresaba la sala que la llana mención de “*incumplir alguna disposición normativa*”, tanto del código de salud¹⁹⁴ como de cualquier reglamento a fin, no logra satisfacer el mencionado principio pues no describe con precisión las conductas infractoras.¹⁹⁵

En base a lo anterior, es evidente la similitud de los conceptos utilizados en las infracciones declaradas inconstitucionales, en la citada sentencia. De tal forma que sería repetitivo, ahondar más en el mismo problema.

No obstante, en cuanto al derecho a la seguridad jurídica cabe señalar que conforme a la estructura de las disposiciones previstas en el código de salud, y que bien pudiesen ser parecidas a la fórmula legal del art. 242, estas vulneran dicho derecho, en razón que el contenido normativo impide la certeza respecto del derecho aplicable pues evita la existencia de un ámbito jurídico en el cual el administrado pueda desenvolverse con pleno conocimiento de las consecuencias de sus actos, y por consiguiente, con verdadera responsabilidad y libertad.¹⁹⁶

4.3.3. Clausulas tipificadoras generales residuales

Las llamadas *cláusulas tipificadoras generales* o *cláusulas sancionadoras residuales*, se consideran incompatibles con el mandato de tipicidad, ya que en realidad son fórmulas legales de tipificación simulada y remanente, que establecen infracciones “*por defecto*” o “*por sobrante*” de las genuinas

¹⁹⁴ Código de Salud, (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador), 1998.

¹⁹⁵ Sala de lo Constitucional, sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 127- 2007.

¹⁹⁶ Sala de lo Constitucional, sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 127-2007, 30.

descripciones de conductas prohibidas por el Derecho Administrativo Sancionador que ya están incorporadas a la ley.

De acuerdo a lo expuesto, la formulación del artículo 242, es pertinente clasificarlo como una *cláusula residual*, ya que al no describir una conducta constitutiva de infracción esta se avoca a ser una formulación de efecto remanente. De modo que Habiendo tipificado las conductas infractoras en las diferentes disposiciones contenidas a partir del artículo 220 bajo el acápite de tipificación de Infracciones administrativas; Infracciones leves art.221; Infracciones graves art. 222; Infracciones Muy Graves art. 223 todas de la LGMP. En este sentido la fórmula (*Todo Incumplimiento a las disposiciones legales*), engloba aquellas conductas que no han sido numeradas como infracciones por la LGMP, sin describir un comportamiento objetivo verificable.

Asimismo, esta formulación se limita a ofrecer una calificación valorativa que puede ser atribuida por el aplicador, en un dado caso el consejo Directivo de la AMP, ofreciendo además la posibilidad de considerar otras conductas merecedoras de *Multa*.

4.4. Clausulas generales y residuales contenidas en el art. 242 de LGMP

Sin perder de vista lo expuesto hasta el momento se determinó que el artículo 242 vulnera el principio de tipicidad en razón que no describe una conducta constitutiva de infracción, simplemente se avoca a ser una formulación de efecto remanente.

De modo que cuando se refiere dicha norma a: "*Todo Incumplimiento a las disposiciones legales, reglamentarias, contractuales...*" engloba aquellas conductas que no han sido tipificadas como infracciones por la LGMP, sin describir un comportamiento objetivo verificable.

Y dicho conjunto remanente de conductas susceptibles de ser calificadas o valoradas como “*todo Incumplimiento*” es demasiado indeterminado, hasta el punto de que su extensión depende del criterio de aplicador. Y que a su vez abre la posibilidad de considerar otras conductas merecedoras de “*Multas*” a imponer por parte del consejo Directivo de la AMP.

En ese mismo sentido y retomando lo dicho por la sala en el proceso de inconstitucionalidad ref. 53-2013 que en lo aplicable determino que: *““la llana mención de incumplir alguna disposición normativa... no se describen con precisión las conductas infractoras”. Además, no todo incumplimiento o inobservancia de una ley equivale a una infracción administrativa, pues no toda prohibición violada u obligación omitida se reprime con una sanción, sino que el tipo administrativo sancionador selecciona las conductas con relevancia punible y de esa manera sirve como marco y límite de la potestad represiva del Estado.”*¹⁹⁷

De manera análoga, la SCA en el proceso Contencioso Administrativo, al declarar en su momento la inaplicabilidad del art. 44 letra b LSRSF ¹⁹⁸, confirma el criterio que ha venido sosteniendo la SC en cuanto a que las llamadas cláusulas tipificadoras generales o cláusulas sancionadoras residuales, pretenden sustituir las genuinas descripciones de conductas prohibidas por el Derecho Administrativo Sancionador que ya están incorporadas a la ley.

No obstante, la SC cambia el criterio y argumenta que, al inaplicar la disposición controvertida, ha inobservado otra arista en este tipo de técnicas

¹⁹⁷ Sala de lo Constitucional, sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 53- 2013 Ac.

¹⁹⁸ Ley De Supervisión y Regulación del Sistema Financiero (El Salvador: Asamblea Legislativa de EL Salvador, 2011), art. 44 b) Disposiciones contenidas en los reglamentos, normas técnicas e instructivos que desarrollan las obligaciones establecidas en las leyes antes mencionadas.

(clausulas residuales), y es que de acuerdo a los requisitos¹⁹⁹ bajo los cuales se declara la inconstitucionalidad de una norma que ha sido inaplicada bajo el control difuso que tienen los jueces de la república, no se ha fundamentado bien el requisito que exige el agotamiento de una interpretación conforme a la Constitución y además no se hizo una interpretación conforme con la Constitución. Es decir, debió examinarse de forma sistemática²⁰⁰ tomando en cuenta la naturaleza de la materia regulada.

En esta línea de ideas, es menester señalar que la SC también determina que a pesar de remitir a una norma infra legal, esta justifica dicha situación debido a la naturaleza del objeto que regula la ley, ya que según la SC es *“...fundamental tomar en cuenta la flexibilización del concepto del principio de legalidad y su manifestación concreta en el principio de tipicidad en el Derecho Administrativo Sancionatorio presenta un importante desarrollo en lo que concierne a la actividad bancaria, debido a las características de este sector económico. Asimismo, la conexión directa que este sector tiene con el delito de lavado de dinero y activos requiere una complementación con la normativa que tenga por objeto prevenirlo, detectarlo, sancionarlo y erradicarlo.”*²⁰¹

De tal forma que lo que se puede extraer para interés de esta investigación, es que este tipo de normas residuales se justifican solo en razón de que el legislador no puede tipificar dichas conductas, por eso la administración

¹⁹⁹ 1) La relación directa y principal que debe tener la ley, con la resolución del caso; 2) la inexistencia de un pronunciamiento de esta sala sobre la constitucionalidad de la disposición, normativa inaplicada; 3) el agotamiento de la posibilidad de interpretación conforme a la Constitución del objeto de la inaplicación; y 4) Los elementos indispensables del control de constitucionalidad. Sala de lo Constitucional, sentencia de Inconstitucionalidad, Ref: 27- 2018.

²⁰⁰ Este método de Interpretación, busca extraer del texto de la norma un enunciado cuyo sentido sea acorde con el contenido general del ordenamiento al que pertenece. Procura el significado atendiendo al conjunto de normas o sistemas del que forma parte. Víctor Emilio Anchondo Paredes, “Métodos de Interpretación Jurídica, *Revista, Instituto De Investigaciones Jurídicas De La UNAM*, (2011), 41

²⁰¹ Sala de lo Constitucional, sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 27- 2018 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2019).

recurre a un mecanismo más expedito, a fin de regular acciones u omisiones obligaciones o conductas, de acuerdo a la naturaleza de la materia.

4.5. Conclusión del capítulo

Del análisis realizado del artículo 242 LGMP, se determina que en la estructura normativa de dicha disposición legal no se ha utilizado la técnica de conceptos jurídicos indeterminados, que como se mencionó no implican una trasgresión al principio de tipicidad, la doctrina los estudia como una técnica legislativa válida.

Sucede entonces que la transgresión de dichos principios se encuentra relacionada a la utilización de las llamadas cláusulas sancionadoras residuales, sucede entonces que con ella se pretendió tipificar conductas que la misma LGMP describió como tal. Generando la posibilidad que se pueden generar nuevas infracciones en instrumentos jurídicos que carecen de reserva de ley.

CONCLUSIONES

El artículo 242 de la Ley General Marítima Portuaria, parte del supuesto de tipificar una conducta considerada como infracción, y que hace parte de la potestad sancionadora de la Autoridad Marítima Portuaria. Dicha norma habiendo sido sometida al análisis jurídico y doctrinario, se ha determinado que efectivamente existe una trasgresión al principio tipicidad, en razón de la utilización de cláusulas de tipificación residual o aparente, debido a que estas se consideran formas abiertas de tipificación, las cuales dotan de imprecisión al momento de reglar conductas que se consideran lesivas o contrarias al ordenamiento jurídico, pues se trata de una técnica de tipificación por defecto o remanente, que a su vez riñe con el mandato de tipificación que exige la determinación exhaustiva y precisa de tales conductas ilícitas, generadoras de una infracción.

Se ha observado la evolución histórica del principio de tipicidad, el cual en un inicio era planteado como una simple descripción de un supuesto de hecho, para posteriormente pasar a ser una garantía y límite del poder punitivo del Estado, siendo que exige la precisión, claridad y certeza de las conductas prohibidas. Asimismo, ha derivado a dos corrientes, una compatible con tal exigencia de precisión y claridad, que en mayor medida se requiere en el Derecho penal; y la otra que se caracteriza por un matiz flexibilizado propio del Derecho administrativo sancionador, sin omitir en ningún momento, la certeza que deben tener las personas de lo prohibido por las normas.

En el contenido del artículo 242 de la Ley General Marítima Portuaria, no es posible precisar la utilización de conceptos jurídicos indeterminados, esto se debe a que los conceptos jurídicos utilizados en la estructura de la norma analizada, no obedecen a las características y elementos que componen un

concepto jurídico indeterminado como tal, pues únicamente existe el núcleo del mismo, el cual solo hace referencia a un supuesto de hecho producto de una realidad, la cual se pretenden normar, ausentándose de la estructura del referido concepto, el halo o elemento de incertidumbre que permite al legislador, o aplicador de la norma, la utilización de la discrecionalidad, como mecanismos de selección de la solución más justa para la aplicación del mismo.

Como se ha entendido el mandato de tipificación consiste en la precisión y claridad de la conducta infractora. Bajo esa premisa, se ha constatado que los supuestos del artículo 242, estos carecen de tales caracteres. Puesto que, dicha norma utiliza clausulas residuales de tipificación, y no se precisa, la conducta merecedora de sanción. Por consiguiente, dicha inexactitud y oscuridad derivaría en la tipificación o creaciones de normas infractoras por vía reglamentaria, lo que repercute en la esfera de la seguridad jurídica, de las personas vinculadas a la relación jurídica marítima portuaria.

FUENTES BIBLIOGRAFICAS

LIBROS.

Alcalá del Real, Alberto. *¿Certeza del Derecho vs. indeterminación jurídica? El debate entre positivistas y anti positivistas*. Alemania: 2007.

Ayala, José maría, Karla Frantti de Vega, Fernando Nieto y Dafne Sánchez. *Manual de justicia administrativa*, San Salvador: Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, 2003.

Balbín, Carlos. *Tratado de Derecho Administrativo*. Buenos Aires: 2011.

Baumann, Jurgen. *Derecho Penal. Conceptos Fundamentales y Sistema*. Buenos Aires: ediciones DEPALMA, 1973.

Cabanellas de Torres, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de Derecho usual*, tomo I, 26 Ed. Buenos Aires: editorial Heliasta, 1998.

Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Manual de Teoría del delito*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2017. ProQuest Ebook Central. <http://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliouessp/detail.action?docID=5308349>

Cruz y Cruz, Elba. *Teoría de la ley y del delito*. Ciudad de México: IURE Editores, 2017. ProQuest Ebook Central. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliouessp/detail.action?docID=551334>

8

Cury Enrique. *La Ley Penal en Blanco*. Colombia: TEMIS S. A.1998.

Delgadillo, Luis Humberto. Elementos del Derecho Administrativo, 3a ed. México: editorial Limusa, 2010.

Diez, Manuel María y Tomas Rutchison. Manual de Derecho administrativo tomo II. Buenos Aires: Editorial Plus Ultra, 1979.

Domínguez Vila, Antonio. Constitución y Derecho sancionador administrativo. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas Y Sociales S.A, 1997.

Endicott, Timothy. La vaguedad en el Derecho, trad. de J. Alberto del Real Alcalá y Juan Vega Gómez. Madrid: 2007.

Escola, Héctor. Compendio de Derecho Administrativo. Tomo I. Buenos Aires: Editorial Desalma, 1984.

Eugenio Raúl Zaffaroni. Tratado de Derecho Penal Parte General III. Argentina: Ediar, 1981.

Fernández Montalvo, Rafael. Derecho administrativo sancionador. Madrid: Consejo general del poder judicial, 1994.

Gamero Casado, Eduardo Y Serviano Fernández Ramos. Manual Básico de Derecho Administrativo 14 ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2017.

García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, Curso de Derecho Administrativo. Madrid: Civitas, 2003.

García de Enterría, Eduardo y Tomás Ramón Fernández. La lucha contra las inmunidades del poder. Madrid: 1979.

García Domínguez, Miguel Ángel. Teoría de la Infracción fiscal. Cárdenas Editor y Distribuidor, 1982.

García-Trevijano y Sergio Tamayo. Tratado de Derecho Administrativo. Madrid: 1964.

Gordillo, Agustín. Tratado de Derecho administrativo. Fundación de derecho Administrativo. Tomo I. Buenos Aires: 2003.

Haba, Enrique Pedro. Axiología jurídica fundamental. Bases de valoración en el discurso jurídico. San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica, 2004.

Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal tomo III. Buenos Aires: Editorial Losada, 1958.

Jiménez Huerta, Mariano. La Tipicidad. México D.F: Editorial Porrúa, 1955.

Llobregat, Garberi y Ramírez Buitrón, Guadalupe. Procedimiento Administrativo Sancionador tomo I. Valencia: Tirant lo Blanch, 2001.

Mejía, Henry Alexander. Manual de Derecho Administrativo. San Salvador: Editorial Cuscatleca, 2014.

Morales Nuño, Gissela. Los principios de Derecho penal Aplicados al Derecho disciplinario. México: 2017.

Muñoz Conde García, Francisco y García Aran, Mercedes. Derecho Penal parte general, 8ª ed. España: 2010.

Muñoz Conde, Francisco. Teoría general del delito, 2a ed. Bogotá: editorial Temis S.A., 2004.

Muñoz Machado, Santiago. Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público en General, Tomo I. Madrid: Civitas, 2004.

Nieto García Alejandro. Derecho administrativo sancionador. 5ª ed. Madrid: Tecnos. 2012.

Núñez Pacheco, Melissa. Los conceptos jurídicos indeterminados: mercaderías la controversia y soluciones. Ecuador: Editorial nacional, 2013.

Ojeda Velázquez, Jorge. Derecho Punitivo: Teoría sobre las consecuencias jurídicas del delito, México, D.F: Editorial Trillas, 1993.

Parada Vásquez, José Ramón. *Derecho Administrativo I, Parte General*, 18ª ed. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2010.

Philipp Heck. El problema de la creación del derecho. Traducción al castellano de Atienza Manuel. Granada: 1999.

Pineda Argueta, Hugo Dagoberto. El Derecho Administrativo Sancionador e Independencia Judicial En El Salvador. San Salvador: Aequus Editorial, 2015.

Puig Peña, Federico. Derecho Penal I vol. I. Bogotá: editorial Temis, 1954.

Puig, Manuel Rebollo. Derecho Administrativo Sancionador. España: 2010.
<https://books.google.com/sv/books?id=kxz71Oe12eUC&pg=PA135&lpg=PA135&dq=CL%C3%81USULAS+SANCIONADORAS+RESIDUALES&source=bl&ots=qKrBaPVHaY&sig=ACfU3U2hxzqhPNspRH8NGafph01YY7m->

2w&hl=es-419&sa=X&ved=2ahUKEwiwiYzb-
dHIAhUyuVkkHTR2CdIQ6AEwAnoECAYQAQ#v=onepage&q&f=true

Rodríguez, Arturo Alessandri y Spatiriva Undurraga, Manuel. Curso De Derecho Civil Tomo III de las obligaciones. Chile.1999.

Roxin, Claus. Derecho Penal Parte General, Fundamentos. La estructura de la Teoría del Delito, trad. de Diego-Manuel Luzón Peña. Madrid: Civitas. 1997.

Tamayo Yáñez, Sergio. Conceptos Jurídicos Indeterminados e Interpretación Constitucional. Lima: ARA, 2009.

Valletta, María Laura. Diccionario jurídico. Buenos Aires: Valleta ediciones, 2004.

Zaffaroni, Eugenio Raúl. Derecho Penal, Parte General. 2a ed. Buenos Aires: Ediar, 2000.

Trabajos de Graduación

Cardenal Motraveta, Sergi. “El Tipo Penal en Beling y Los Neokantianos”. Tesis doctoral. Universitat de Barcelona, 2002. <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/1410/TOL77.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Clemente Cabezas, Claudia Carolina, García Pacheco, Roxana Guadalupe, Rubio De Sánchez, Sara Abigail. “Principios fundamentales del Derecho administrativo, un instrumento para mejorar la efectividad en las funciones administrativas del Estado hacia el cumplimiento de su finalidad constitucional”. Tesis de grado. Universidad de El Salvador, 2015.

Costa Milanese, Áudrea Colleone. “Alternativas para la legitimación del Poder Judicial en la aplicación jurisdiccional de los conceptos jurídicos indeterminados”. Tesis doctoral, Universidad Pablo De Olavide Sevilla. 2015.

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 de grado. Universidad de El Salvador, 2005.

Pineda Argueta, Hugo Dagoberto. “La Potestad Administrativa Sancionadora ejercida sobre los Jueces por El Departamento de Investigación Judicial de La Corte Suprema De Justicia y su impacto en la independencia judicial interna”. Tesis maestría. Universidad de El Salvador, 2012.

Renderos Bardales, Sandra Elizabeth. Hernández Alarcón, Kriscian Odaris. ” Los Conceptos Jurídicos Indeterminados A La Luz De Los Procedimientos Administrativos Sancionatorios En La Junta De Vigilancia De La Profesión Médica En El Consejo Superior De Salud Pública” Tesis de grado. Universidad de El Salvador, 2011.

Sánchez Gervilla, Antonio. “Fundamentos del Derecho Sancionador Tributario”. Tesis doctoral. Universitat abat Oliva Ceu, 2017. <https://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/456995/Tasg.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Legislación

Asamblea Legislativa de El Salvador. Código de Salud. 1998. El Salvador.

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 General Marítima Portuaria, 2002. El Salvador,

Asamblea Legislativa de El Salvador. Ley Reglamentaria de Marina, 1933. El Salvador:

Asamblea Nacional de Panamá. Ley 56 General de Puertos, 2008. Panamá.

Junta Directiva de la Autoridad Marítima. Reglamento de Multas y Sanciones por infracciones contra las normas que regulan las Licencias de Operación, 2015. Panamá.

Presidente de la Republica de El Salvador. Reglamento Ejecutivo de la Ley General Marítima Portuaria, 2015. El salvador.

Jurisprudencia Nacional

Sala de lo Constitucional.

Sala de lo Constitucional. Sentencia de Amparo, Referencia; 422-97. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 1999.

Sala de lo Constitucional. Sentencia de Amparo, Referencia: 1005-2002. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2004.

Sala de lo Constitucional. Sentencia de Inconstitucionalidad, referencia 17-2003. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2004.

Sala de lo Constitucional, Inconstitucionalidad, referencia: 27-2006/30 Acumulación, Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2007.

Sala de lo Constitucional. Sentencia de Amparo, Referencia: 332-2006. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2007.

Sala de lo Constitucional. Sentencia de Inconstitucionalidad. Referencia: 84-2006, Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2009.

Sala de lo Constitucional. Habeas Corpus, Referencia: SHC1-2010R, Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2010.

Sala de lo Constitucional. Sentencia de Inconstitucionalidad referencia 150-2009. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2011.

Sala de lo Constitucional. Sentencia de Inconstitucionalidad, referencia 53-2013/54-2013/55-2013/60-2013. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2013.

Sala de lo Constitucional. Sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 127- 2007. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2013.

Sala de lo Constitucional. Sentencia de Inconstitucionalidad, referencia 18-2008. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2013.

Sala de lo Constitucional. Sentencia de Inconstitucionalidad, referencia 105-2012. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2015.

Sala de lo Constitucional. Sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 53-2013 Ac. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2015.

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

Sala de lo Contencioso.

Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia Definitiva, Referencia: 29-H-95. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 1997.

Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia definitiva, Referencia 219-M-2001. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2001.

Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia definitiva, referencia 4-O-2002. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2003.

Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia definitiva, referencia: 130-P-2002. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2005.

Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia definitiva, referencia 281-200. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2009.

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

Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia definitiva, referencia 174-2005. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2009.

Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia definitiva, Referencia: 174-2005. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2009.

Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia definitiva, referencia 325-2012. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2014.

Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia definitiva, Referencia: 249-2012. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2014.

Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia definitiva, Referencia: 249-2012. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2014.

Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia Definitiva, referencia 575-2013. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2017.

Jurisprudencia Internacional.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso López Vs. Venezuela. 1 de septiembre de 2011.

Fuentes hemerográficas

Anchondo Paredes, Víctor Emilio. "Métodos de Interpretación Jurídica". Revista, Instituto De Investigaciones Jurídicas De La UNAM, n7 (2011) 33-58.

Bárbara Dei-Cas. "El concepto jurídico indeterminado como límite de la discrecionalidad". Revista de Derecho de la universidad de Montevideo, n. 17 (2010) 83-175.

Cordero Quinzacara, Eduardo. "Los Principios Que Rigen La Potestad Sancionadora De La Administración en El Derecho Chileno". Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. n.42 (2014): 399-439. https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512014000100012

Díaz Aranda, Enrique. "Cuerpo del delito, probable responsabilidad y la reforma constitucional de 2008". Revista de estudios jurídicos, Universidad Nacional Autónoma de México n.147 (2009) 250-326.

García Ricardo, Alonso. "La ejecución normativa del Derecho comunitario europeo en el ordenamiento español". Revista de Administración Pública CEPC - Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. n.21. (1990): ProQuest Ebook Central. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliouessp/detail.action?docID=3225482>.

Gómez, Luiz Flavio. El principio de legalidad y sus garantías mínimas: una contribución al estudio de la garantía de la lex populi Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos in memoriam. Cuenca España: Ediciones Universidad Salamanca. 2001. <http://www.cienciaspenales.net>

Góngora Pimentel, Genaro David. "El Reconocimiento del Derecho Administrativo Sancionador en la Jurisprudencia Constitucional Mexicana". Revista, Instituto De Investigaciones Jurídicas De La UNAM, n. 12 (2008) 255-274. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2564-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-t-xii-ministerio-publico-contenciosos-administrativo-y-actualidad-juridica#90467>

González La Rosa, Daniel A. "El principio de tipicidad y la cláusula de efecto equivalente en la legislación de libre competencia". Circulo de Derecho Administrativo. 365-371

Laínez Olivares, Armando. “El principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador como límite de aplicación de la doctrina de los Actos Propios”. Revista de la Facultad de Derecho Universidad Tecnológica de El Salvador, n.13 (2016) 117-128.

Luisa Margarita Henao de Yepes, “Delitos y Contravenciones”, Nuevo Foro Penal, n. 52 (1991),

Mejía Patiño, Ornar Albeiro. “Reseña Histórica del Derecho Administrativo Sancionador” Revista Universidad de Ibagué, n.1 (2008) 259-284. https://editorial.ucatolica.edu.co/ojsucatolica/revistas_ucatolica/index.php/Juridica/article/view/898

Nieto García, Alejandro. “Régimen sancionador de las administraciones públicas: últimas novedades. Pasos recientes del proceso sustantivador del Derecho Administrativo Sancionador”. Revista QDL Estudios Fundación Democracia y Gobierno Local. (2007) 109-320. <http://repositorio.gobiernolocal.es/xmlui/handle/10873/316>

Ortuño Rodríguez, Alicia Esther. “La Potestad Sancionadora de las Entidades Locales. Especial Referencia a las Ordenanzas Cívicas”. Revista “Fundación Democracia y Gobierno Local, n.20 (2009) 23-52. http://repositorio.gobiernolocal.es/xmlui/bitstream/handle/10873/450/qdl20_05_est02_ortuno.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Prado Hidalgo, Nicolás. “El ejercicio de la potestad sancionadora por parte de la Administración Pública y sus límites tratándose de restricciones a derechos políticos” Revista Derecho Electoral. n.14. (2012): 63-93.

Puig, Manuel Rebollo, Manuel Izquierdo Carrasco y Lucía Alarcón Sotomayor. "Panorama del derecho administrativo sancionador en España". Red Revista Estudios Socio-Jurídicos. (2009). <http://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliouessp/detail.action?docID=3180864>

Puig, Manuel Rebollo. "Panorama del derecho administrativo sancionador en España". Revista estudio Socio-Jurídicos, Universidad del Rosario Bogotá, n.1 (2005) 350-407.

Rodríguez Cruz, María del Pino. "Sanciones Administrativas: Nuevas Tendencias". Revista del Poder Judicial, Consejo General del Poder Judicial. n.55. (1999).

Souto, Miguel Abel. "Las Leyes penales en blanco". Revista Nuevo Foro penal, Universidad de Santiago de Compostela. n.68. (2005).

Vega Arrieta, Harold. "El análisis gramatical del tipo penal". Justicia, Universidad Simón Bolívar - Barranquilla, Colombia. n.29. (2016) 53-7. <http://dx.doi.org/10.17081/just.21.29.1233>

Vergara Blanco, Alejandro. "Esquema De Los Principios Del Derecho Administrativo Sancionador". Revista de Derecho Universidad Católica del Norte. n.2. (2004) 137-147.

Sitios Web.

Autoridad Marítima Portuaria El Salvador. "Historia de la AMP". Acceso 3 de agosto de 2019. <https://www.amp.gob.sv/ampweb/historia/>

Centro de Documentación Judicial. Derecho Administrativo Sancionador. El Salvador. <http://www.jurisprudencia.gob.sv/busqueda/showExtractos.php?bd=1¬a=745651&doc=734741&&singlePage=false>

Fomento “Capitanías Marítimas”. Acceso 3 de agosto de 2019. <https://www.fomento.gob.es/marina-mercante/capitanias-maritimas/capitanias-maritimas-y-districtos-maritimos>

Fondo monetario internacional. “Derechos especiales de giro”. Acceso el 4 de agosto de 2019. <https://www.imf.org/es/About/Factsheets/Sheets/2016/08/01/14/51/Special-Drawing-Right-SDR>

Real Academia Española. “Diccionario del Español Jurídico, Incumplimiento”. Acceso el 3 de agosto de 2019. Incumplimiento, <https://dej.rae.es/lema/incumplimiento>

Real Academia Española. “Diccionario del Español Jurídico”. Acceso el 3 de agosto de 2019. <https://dej.rae.es/lema/texto-refundido>

Universidad Interamericana para el Desarrollo. “Derecho administrativo y las empresas”. Acceso el 2 de agosto de 2019. https://moodle2.unid.edu.mx/dts_cursos_md/ejec/DE/DAE/S08/DAE08_Lectura.pdf

ANEXO

1. Reglamento de las comunicaciones marítimas;
2. Reglamento de obras marítimas y portuarias;
3. Reglamento de operaciones portuarias;
4. Reglamento de practica y remolcaje;
5. Reglamento de recepción y zarpe
6. Reglamento de registro del registro marítimo salvadoreño
7. Reglamento de registro del registro marítimo salvadoreño
8. Reglamento ejecutivo de la LGMP.
9. Reglamento sobre seguridad de embarcaciones deportivas turísticas y motos acuáticas
10. Reglamento para la prevención vigilancia y control de la contaminación por los buques
11. Reglamento para la navegación segura en puertos y canales de acceso
12. Reglamento para la navegación segura en puertos y canales de acceso
13. Reglamento para la navegación de buques y autorizaciones de gente de mar
14. Reglamento para la investigación de sucesos o siniestros marítimos en el territorio marítimo salvadoreño.